

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LE FONDEMENT JURIDIQUE

DE LA

Théorie de l'Héritier apparent

EN DROIT FRANÇAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le samedi 11 mars 1922, à 3 h. 1/2

PAR

Stéphane DOBRESKO

Président : M. LÉVY-ULMANN, professeur.

Suffragants { *M. DEMOGUE, professeur.*
M. RIPERT, professeur.

PARIS

JOUVE & Cie ÉDITEURS

15, rue Racine, 15

—
1922

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

LE FONDEMENT JURIDIQUE

DE LA

Théorie de l'Héritier apparent

EN DROIT FRANÇAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

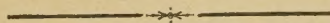
Présentée et soutenue le samedi 11 mars 1922, à 3 h. 1/2

PAR

Stéphane DOBRESKO

Président : M. LÉVY-ULMANN, professeur.

Suffragants { *M. DEMOGUE, professeur.*
 { *M. RIPERT, professeur.*



PARIS

JOUE ET C^{IE}, ÉDITEURS

15, Rue Racine, 15

—
1921



La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses: ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

*Je dédie ce petit essai à la mémoire
de Zamfira G. Gamulea, qui par
son amour quasi-maternel, a ga-
gné à jamais ma plus vive recon-
naissance.*

INTRODUCTION

Une question très importante, non seulement au point de vue pratique mais aussi au point de vue doctrinal est certainement la théorie de l'héritier apparent.

Prenons un exemple : A meurt ; B en qualité de parent, recueille la succession : il entre en possession de la fortune du *de cujus*, il administre, il passe aux yeux du public pour le véritable héritier, il aliène à des personnes de bonne foi ; dans la suite, une autre personne, C, parent d'un degré plus proche, apparaît.

Il n'y a aucune difficulté quant aux relations entre l'héritier vrai et l'héritier apparent, mais quel est le sort des aliénations passées entre l'héritier apparent et le tiers acquéreur de bonne foi ? Qui doit supporter les pertes ? Est-ce l'héritier véritable ou bien le tiers acquéreur de bonne foi, victime d'une erreur commune et invincible ?

Prenons maintenant un autre exemple : la succession de A s'ouvre en vertu d'un testament

dont la validité ne fait aucun doute ; des tiers acquièrent de bonne foi du légataire qui passe aux yeux de tous pour le vrai successeur ; plus tard on découvre que le testament est révoqué ou faux.

La même question se pose. Est-ce le tiers acquéreur de bonne foi qui doit être évincé par le véritable héritier ? Est-ce le véritable héritier qui doit subir la perte ?

Question grave que les textes ne résolvent point d'une façon précise.

Quels sont donc les textes qui visent la question dont nous nous proposons de trouver le fondement juridique ?

Si nous nous reportons au code civil nous y trouvons d'abord l'article 1599 : « La vente de la chose d'autrui est nulle... »

Puis l'article 2125, alinéa 1 : « Ceux qui n'ont sur
« l'immeuble qu'un droit suspendu par une condi-
« tion, ou résoluble dans certains cas, ou sujet à
« rescision, ne peuvent consentir qu'une hypo-
« thèque soumise aux mêmes conditions ou à la
« même rescision » ;

Et enfin, l'article 2182, alinéa 2 : « Le vendeur
« ne transmet à l'acquéreur que la propriété et les
« droits qu'il avait lui-même, sur la chose vendue ;
« il les transmet sous l'affectation des mêmes pri-
« vilèges et hypothèques dont il était chargé. »

De ces articles se dégage clairement et catégori-

quement le principe que nul ne peut transmettre à autrui plus de droits qu'il n'en a lui-même ; ou bien, pour employer la formule technique, *nemo dat quod non habet*.

A ce grand principe, il y a cependant des textes dérogatoires, ainsi :

a) Sur la matière de l'absence, l'article 132 : « Si l'absent reparait, ou si son existence est prouvée, même après l'envoi définitif, *il recouvrera ses biens dans l'état où ils se trouveront, le prix de ceux qui auraient été aliénés, ou les biens provenant de l'emploi qui aurait été fait du prix de ses biens vendus* ».

b) En matière de succession :

1° L'article 462 : « Dans le cas où la succession répudiée au nom du mineur n'aurait pas été acceptée par un autre, elle pourra être reprise soit par le tuteur autorisé à cet effet par une nouvelle délibération du conseil de famille, soit par le mineur devenu majeur, mais dans l'état où elle se trouvera lors de la reprise, *et sans pouvoir attaquer les ventes et autres actes qui auraient été légalement faits durant la vacance* » ;

2° L'article 790 : « Tant que la prescription du droit d'accepter n'est pas acquise contre les héritiers qui ont renoncé, ils ont la faculté d'accepter encore la succession, si elle n'a pas été déjà acceptée par d'autres héritiers ; *sans préjudice*

*« néanmoins des droits qui peuvent être acquis à
« des tiers sur les biens de la succession, soit par
« prescription, soit par actes valablement faits avec
« le curateur à la succession vacante. »*

c) En matière d'obligations : l'article 1240 :

*« Le paiement fait de bonne foi, à celui qui est
« est en possession de la créance, est valable encore
« que le possesseur en soit par la suite évincé. »*

d) En matière de prescription :

1° L'article 2219 : *« La prescription est un moyen
« d'acquérir ou de se libérer par un certain laps
« de temps et sous les conditions déterminées par
« la loi. »*

2° L'article 2262 : *« Toutes les actions, tant
« réelles que personnelles, sont prescrites par
« trente ans, sans que celui qui allègue cette pres-
« cription soit obligé d'en rapporter un titre ou
« qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de
« la mauvaise foi. »*

3° L'article 2265 : *« Celui qui acquiert de bonne
« foi et par juste titre un immeuble, en prescrit la
« propriété par dix ans, si le véritable propriétaire
« habite dans le ressort de la Cour d'appel dans
« l'étendue de laquelle l'immeuble est situé ; et par
« vingt ans, s'il est domicilié hors du dit ressort. »*

4° Enfin, l'article 2279 : *« En fait de meuble
« possession vaut titre ».*

Dans l'état des textes que nous avons cités,

quelle solution, faut-il donner à la question que nous avons posée plus haut ?

S'il fallait suivre les règles élémentaires de l'interprétation, la réponse serait bien simple : l'exception étant de stricte interprétation et tout texte décidant de la question faisant défaut il faut que le vrai héritier réussisse dans son action, par application du principe du droit commun.

Mais la jurisprudence soucieuse de la bonne circulation des biens, du crédit public, des intérêts des tiers acquéreurs, victimes d'une erreur commune et invincible, a décidé que le tiers a bien acquis (1).

C'est ainsi que s'est formée la théorie de l'héritier apparent ; elle s'appuie d'un côté sur le principe *nemo dat quod non habet* et de l'autre sur la nécessité pratique moderne de la circulation des biens ; d'un côté sur le système d'interprétation rigide des textes légaux, dont le défenseur le plus acharné est F. Laurent, de l'autre sur des raisons de sécurité de crédit public, sur des considérations d'intérêt, celui des tiers acquéreurs de bonne foi, victimes d'une erreur commune et invincible.

Jamais question n'a été plus controversée ni opinions plus partagées. « C'est une tour de Babel. » « Chacun a son système » (2). Il y a des auteurs qui

1. La jurisprudence belge est en sens contraire.

2. Laurent, *Principes de droit civ.*, t. 9, n° 564, p. 644.

vont jusqu'à soutenir : « que cette question n'a
« pas été prévue par le législateur !... ; et que,
« lorsqu'elle se présente, » la mission du juge
« s'élève presque à la hauteur de celle du législa-
« teur lui-même (1) ». « Aveu compromettant, sui-
vant moi », dit M. Demolombe (2).

Nous allons successivement examiner les deux
opinions, celle contraire à la validité des actes de
l'héritier apparent, puis celle qui est favorable à
cette même théorie ; et tour à tour nous recher-
cherons, dans chaque système, le fondement juri-
dique, afin de bien établir celui qui nous paraît
devoir être présenté comme étant le vrai (3).

1. Carette, *note* S. 36.293.

2. *Traité de l'Absence*, t. II, n° 249.

3. La difficulté d'obtenir des renseignements de droit com-
paré, et le peu de temps dont nous avons disposé pour termi-
ner ce travail, nous a fait renoncer à l'idée d'étendre cette
étude, sauf par le moyen de citations sommaires, aux diffé-
rentes législations étrangères au droit français.

CHAPITRE PREMIER

DÉFINITION ET HISTORIQUE

§ 1^{er}. — Définition

On appelle héritier apparent, la personne qui est en possession, et qui passe aux yeux de tous, pour être véritablement le maître (1).

Pour avoir la qualité d'héritier apparent, il n'est pas nécessaire d'être héritier régulier ; un successeur irrégulier, un légataire universel, à titre universel ou particulier, peuvent tout aussi bien avoir cette qualité que celui qui jouit de la saisine :
« peu importe que l'héritier apparent semble tenir
« son titre de la loi ou de la volonté du défunt,
« qu'il soit entré en contradiction en possession
« des biens héréditaires, ou qu'une décision de la
« justice ayant acquis l'autorité de la chose jugée,
« l'en ait déclaré propriétaire (2). »

Il n'est pas nécessaire, non plus, que le titre en vertu duquel l'on détient l'hérédité soit authen-

1. Planiol, III, n° 2054.

2. *Successeurs irréguliers envoyés en possession* : Maveville, art. 773 ; Deloincourt, II, p. 23, note 8 ; Demante, III, n° 89 bis, VI ; Vazeilles, art. 772, n° 4 ; Belost Jolimont sur Chabot, art. 773, obs. 3 et 4 ; Massé et Vergé, II, p. 442 ; Aubry et Rau, X, § 639, note 29, p. 401 ; Demolombe, XIV, p. 243 ; Thiry, II, n° 103 ; Rousseau et Laisney, V°, *Envoi en possession*, n° 23 ;

lique ; un testament révoqué, faux, ou nul dans la forme, peut valablement donner la qualité d'héritier apparent (1).

Pourtant il y a des auteurs, il y a aussi des arrêts, qui refusent d'admettre ce point de vue (2).

Les uns disent que les tiers acquéreurs auraient dû vérifier la valeur du titre et, que ne l'ayant pas fait, ils ont commis une négligence dont ils doivent subir la peine.

D'autres (l'arrêt de la Cour de Rennes) en invoquant l'article 501 du Code de procédure civile, déclarent que les décisions, qui ont ordonné la mise en possession du légataire universel, n'ont pu conférer au dit légataire qu'un droit rescindable et résoluble, puisqu'il pouvait être attaqué par voie de requête civile laquelle replace les parties dans l'état où elles étaient antérieurement.

Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Succ.*, t. I, n° 748. *Contra* : Troplong, IV, n° 277, s. ; Duranton, VI, n° 358 ; Chabot, art. 773, n° 5 ; Malpel, n° 327. *Légataires* : Cass. req., 3 juillet 1877, S. 78.1.38 ; D. 77.1.429 ; Cass. civ., 26 janv. 1897 (deux arrêts), S. 97.1.313, D. 900.1.33 ; Pand. fr. 901.1.209 et note Charmont ; Orléans, 12 août 1876, S. 77.2.88 ; Chambéry, 31 mars 1884, S. 84.2.133 ; Limoges, 7 déc. 1886, S. 87.2.29 ; Caen, 23 juin 1897, S. 98.2.12.

1. Cass. civ., 1843, S. 43.1.97 ; Dalloz, Rep. v° *Succession*, n° 553 ; Aix, 22 déc. 1843, S. 44.2.268 ; Besançon, 18 juin 1864, S. 65.2.102 ; Cass., 26 janvier 1897 précité.

2. Voy. not. Paris, 16 mars 1866, S. 66.2.337, D. 66.2.97 ; Rennes, 13 mars 1894, cassé par Cass., 16 janv. 1897 précité ; Bordeaux, 14 avr. 1832, S. 32.2.501 ; Visié, *Dr. civ.*, t. II, n° 515, p. 263 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. I, n° 1255 ; Zachariæ, Massé et Vrogé, t. II, § 278, note 18 ; Aubry et Rau, t. X, § 616, note 33, p. 16.

Nous sommes d'accord, avec les auteurs plus haut cités, sur ce point, que le tiers acquéreur pour être digne d'intérêt ne doit s'imputer aucune faute ou négligence et en même temps être victime d'une erreur commune et invincible, mais décider ainsi équivaut à préjuger toute la question.

L'imprudence du tiers acquéreur ne peut pas résulter *de plano* de la seule circonstance que le titre en vertu duquel le successeur a pris possession, a été celui d'héritier régulier, irrégulier, de légataire universel ou particulier, en vertu d'un testament révoqué ou faux ; c'est une question de fait, et elle ne résulte pas de cette seule circonstance.

Si le légataire a pu tromper la justice, si toutes les juridictions auxquelles il s'est adressé, ont affirmé son droit, comment le tiers peut-il en douter et se montrer plus clairvoyant (1) ?

Quant à l'argumentation fondée sur l'article 501 du Code de procédure civile, elle est, à notre avis, superflue.

Il n'y a aucune distinction à faire, entre le successeur qui entre de droit dans la possession de l'hérédité et celui qui ne l'obtient que par permission de justice : l'un et l'autre n'ont qu'un titre supposé.

1. Charmont, *op. et loc. cit.*

Et quand ils sont évincés par le véritable héritier, ils sont considérés comme n'ayant jamais eu de droits; selon la rigueur des principes, ils n'ont donc pu s'en conférer aucun (1).

De même il n'y a pas davantage à prendre en considération la bonne ou la mauvaise foi de l'héritier apparent (2).

Comme nous l'avons déjà dit dans notre introduction, la seule question qui nous intéresse, dans le problème de la théorie de l'héritier apparent, est celle de savoir laquelle des deux personnes est la plus digne d'intérêt, du tiers acquéreur de bonne

1. Charmont, *loc. et op. cit.*

2. Chabot, sur l'art. 756, n° 13-15; Belost Jolimont, sur Chabot, obs. 7 sur l'art. 756; Poujol, sur les art. 756 et 757, n° 10; Carette, note S. 36.2.293; Duvergier, *De la vente*, I, n° 225; Fouet de Confians, sur l'art. 724, n° 7; Demolombe, II, n° 241-250; Jozon, *Rev. pratique*, 1862, p. 378; Zachariæ, § 196, note 16 et § 609, texte et note 15; Planiol III, n° 2.060; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Suc.*, t. I, n° 936; Caen, 21 févr. 1814 et Req. rej., 3 août 1815, S. 15.1.286; Montpellier, 11 janv. 1830, S. 332.454; Limoges, 27 déc. 1833, S. 34.2.543; Rouen, 25 mai 1839, S. 39.2.451; Civ. cass., Civ. rej. et Civ. cass., 16 janv. 1843, S. 431.97.111; Bourges, 24 août 1843, S. 43.2.527; Paris, 29 janv. 1848, S. 48.2.159; Cass., 4 août 1875, S. 76.1.8; Cass., 13 mai 1879, S. 80.1.26; Chambéry, 31 mars 1884, S. 84.2.133; Cass., 4 août 1885, S. 86.1.120; Limoges, 7 déc. 1886, S. 87.2.29; Cass., 16 janv. 1897 (2 arrêts), S. 97.1.313; Caen, 23 juin 1897, S. 98.2.12; Voy. aussi Rouen, 12 avr. 1826, S. 26.2.305; Civ. cass., 26 août 1833, S. 34.1.737. *Contra*: Poitiers, 13 juin 1822, S. 36.2.290, à la note; Paris, 12 avr. 1823, S. 24.2.49; Toulouse, 5 mars 1833, S. 33.2.516; Limoges, 27 déc. 1833, S. 34.2.543; Bordeaux, 4 déc. 1834, S. 35.2.294; Bourges, 16 juin 1837, S. 38.2.201; Toulouse, 21 déc. 1839, S. 40.2.168; Aix, 22 déc. 1843, S. 44.2.268.

foi, victime d'une erreur invincible, ou bien du véritable héritier ?

Quel rôle joue dans l'affaire la bonne ou la mauvaise foi de l'héritier apparent ?

La bonne ou la mauvaise foi de l'héritier apparent, présente de l'intérêt dans les rapports de ce dernier avec l'héritier véritable, en ce qui concerne la question des fruits, mais non dans le problème qui nous occupe. Ce qui est intéressant, en effet, c'est que l'héritier apparent a pu induire en erreur les instances judiciaires, et le public ; que, dans sa conscience, il soit de bonne ou de mauvaise foi cela demeure indifférent.

C'est, en somme, toujours la même question de savoir si le tiers acquéreur a quelque chose à se reprocher. « Dès que l'erreur commune et invincible, ainsi que la bonne foi des tiers sont établies, les aliénations consenties par l'héritier apparent échappent à toute action en résolution « dirigée par l'héritier véritable (1). »

De même nous croyons que la qualité d'héritier apparent ne dépend pas de la nature des actes accomplis ; qu'il soit légataire à titre universel ou particulier, à titre onéreux ou à titre gratuit (2), du moment que le tiers acquéreur est digne d'in-

1. Cass., 16 janv. 1897, précité ; Charmont, *op. et loc. cit.*

2. S'il fallait admettre un tempérament pour les aliénations à titre gratuit, ce ne pourrait être qu'en appliquant, par analogie, les règles de la *fraus creditorum* : qui certat de damno

térêt, d'après les circonstances de l'affaire, les actes doivent être maintenus (1).

Une distinction n'aurait aucune raison d'être ; dès que l'on admet cette solution pour les aliénations à titre particulier, les mêmes principes doivent être appliqués à n'importe quelle autre sorte d'aliénation.

En fait, quand il s'agira de la bonne ou de la mauvaise foi du tiers acquéreur, il est bien certain que les juges se montreront d'autant plus exigeants, selon que l'on se trouve en présence d'un acte d'administration, d'une aliénation à titre particulier ou bien à titre universel.

§ 2. — Historique

Avant d'aborder l'examen des opinions pour et contre et de rechercher le vrai fondement juridique de la théorie de l'héritier apparent, sans avoir d'ailleurs la prétention de faire une étude histo-

vitando, anteponendus est ei qui certat de lucro captando, Dig. XLII, tit. 8, § 11.

1. Versailles, 13 janv. 1829, S. 30.2.299, cassé par 26 août 1833. *Contra*: Demolombe, t. I, n° 251 ; Demante, t. IX, n° 176 ; Aubry et Rau, t. X § 616 ; Planiol, II, n. 2056 ; Merlin, *Quest. de droit*, § 3, p. 327 ; Cass. 26 août 1833, D. 33.1.307 ; S. 33.1.737 ; Rouen, 16 juillet 1834, S. 34.2.443. Si cet arrêt n'admet pas la validité de la vente de l'hérédité entière, c'est plutôt parce que le prétendu héritier apparent ne s'était pas mis en possession et que le tiers acquéreur avait commis une négligence, en achetant précipitamment.

rique détaillée, nous allons jeter un regard rétrospectif sur la question qui nous intéresse.

Droit romain. — Dans les premiers temps du droit romain et durant l'époque classique jusqu'à l'empereur Hadrien, en raison de l'*usucapio pro herede*, le possesseur d'une hérédité même sans juste titre ni bonne foi, est considéré jusqu'à complète usucapion comme un administrateur comptable de l'hérédité entière (1).

Il est tenu, pour la valeur des choses qu'il a aliénées dans son intérêt propre, ou pour le prix qu'il a reçu, quand il les a aliénées dans l'intérêt de l'hérédité (2), mais les tiers acquéreurs n'ont rien à craindre de la part de l'héritier véritable.

Dans ces conditions, puisqu'il n'est pas de recours contre les tiers acquéreurs, la question de la validité des acquisitions des biens de la succession ne se pose même pas. La validité est la contrepartie de la responsabilité que l'occupant a assumée de payer les créanciers successoraux, de continuer le culte domestique, avec l'espoir d'usucaper au bout d'un an.

A partir du sénatus-consulte de Hadrien, l'usucapion *pro herede* n'étant plus opposable au véritable héritier (3), puis, à la suite du sénatus-con-

1. Girard, *Manuel*, 5^e éd., p. 705.

2. Ulp., *Dig.*, V, 3.20.2; Javolenus, h, t. 98.

3. G. 2.57.

sulte Juventien qui considéra l'usurpation d'une hérédité comme un délit lorsqu'elle avait lieu en connaissance de cause (1), un changement survint.

Tandis que le droit antérieur ne faisait aucune différence, le sénatus-consulte Juventien rendu sur la proposition de Hadrien, le 19 mars 129, P. Juventius étant consul, établit une distinction fondamentale entre le possesseur de bonne foi et le possesseur de mauvaise foi (2).

Contre le possesseur de mauvaise foi, la *petitio hereditatis* est accordée, non seulement contre le possesseur *pro herede*, contre le possesseur *pro possessare* et contre celui *qui dolo desiit possidere*, mais encore, ce qui est intéressant pour notre question, contre tous les possesseurs successifs (3).

Quant au possesseur de bonne foi, il ne pouvait pas, non plus, invoquer *l'usucapio pro herede*; cependant le sénatus-consulte juventien l'exempt de tout dommage; il n'est responsable que dans la limite de son enrichissement.

En ce qui concerne la question qui nous intéresse, le vrai héritier ne peut revendiquer l'objet vendu entre les mains de l'acheteur lorsque celui-

1. Cuq, *Inst. juridiques*, p. 759.

2. Ulp., *Dig.*, h, t. 20.6.

3. Ulp. h, t. 25.8.

ci a eu recours en garantie contre le vendeur (1). Or, la garantie pouvant être demandée en vertu de la vente dès le temps de Hadrien (2), le véritable héritier, réclamant l'éviction contre celui qui avait acquis d'un possesseur de bonne foi, voyait son action paralysée par l'exception (3) tirée du sénatus-consulte Juventien opposée du chef du vendeur.

Ainsi, dans cette période, les aliénations ne sont valables que si elles ont été faites par un possesseur de bonne foi, et elles ont pour fondement juridique le sénatus-consulte Juventien.

Tel est l'état de droit après ce sénatus-consulte ; il ne varie en rien et c'est aussi la doctrine de Justinien.

L'Ancien droit français. — Si maintenant nous nous arrêtons quelques instants à l'étude de l'ancien droit français, nous trouvons de très grands dissentiments entre les auteurs.

D'un côté, Toullier, avec son autorité, affirme

1. Cuq, *op. cit.*, p. 761 ; Ulp. *D.*, tit. 25, 7 : « Et puto posse res vindicari nisi emptores regressum ad bonæ fidei possessorem habet ». Momsem, suivi par Gradewitz, *Interpollationem*, p. 79-80, pense que la finale *nisi...* est une interpolation ; en même sens, Girard, *op. cit.*, p. 907, note 2 ; Francke, 154 et ss., p. 302 et ss., lit *licet* au lieu de *nisi* ; cette corruption est condamnée par le manuscrit de Florence et par les Basiliques ; Serafini *Archivio*, 20, 1878, p. 403-435, traduit *nisi* non pas à moins que, mais *sauf que*.

2. Girard, *op. cit.*, p. 558, note 1.

3. Julien, *Dig.*, 44.1.13 ; Ulp. *L.*, t. 52.

qu'il n'y a rien de semblable à ce qu'il y avait dans le droit romain : « Il n'existe, dit-il, qu'un seul « arrêt sur la question que nous examinons, celui « de la Cour de Caen, appelé l'arrêt Malandrin, « rendu le 19 juin 1739, inconnu du savant Bes- « nage, le plus célèbre des auteurs normands ; il « est certain que dans les autres parlements on « enseignait une doctrine contraire » (1). Cette opinion est appuyée sur Le Brun qui déclare : « Il « est certain que cet héritier plus éloigné n'aurait « pu aliéner pendant sa jouissance au préjudice « du plus proche héritier. » (2)

D'autre part, Merlin porte un véritable défi à Toullier : « Où est la preuve de ce qu'il avance ; « je l'ai vainement cherchée, je ne l'ai trouvée « nulle part » (3).

De quel côté se tient la vérité ? Examinant de près les auteurs, nous trouvons toute une suite de jurisprudence, non seulement celle du Parlement de Rouen mais aussi celle des Parlements de Paris et de Toulouse.

Ainsi en 1736 vient devant le Parlement de Paris un procès, entre les héritiers de la maréchale de Créquy (4) ; le 11 frimaire an 9, une décision de

1. Toullier, S, 15.2.268.

2. *Traité de Successions*, liv. II, chap. 4, n° 57.

3. Merlin, *Quest. de droit.*, v° *Héritier*, § 3, p. 327.

4. Merlin, *op. cit.*, p. 325.

la Cour de cassation, et quatre autres décisions du Parlement de Toulouse sont rendues : les 18 mars 1773, 2 sept. 1779, 7 sept. 1780 et 9 nov. 1789 (1).

De tous ces arrêts il résulte bien que la question qui nous intéresse s'est trouvée posée dans l'ancien droit français.

Pour ce qui est du fondement juridique, ces arrêts recourent à l'autorité du droit romain : « Il faut donc reconnaître que l'arrêt de la Cour de Caen, celui de la Cour de cassation et *les anciens arrêts*, ne sont pas uniquement fondés sur la bonne foi des acquéreurs ; mais qu'au contraire, leur base principale est dans la bonne foi du vendeur et dans la promesse de garantie qui l'exposerait à un recours ruineux de la part des acquéreurs, si le véritable héritier avait le droit de les évincer » (2).

Tel était la doctrine du droit romain et de l'ancien droit français. Avant d'aborder l'étude de la théorie en droit moderne, voyons ce que sont devenues, dans la suite, les considérations d'ordre juridique sur lesquelles se fondaient les solutions que nous venons d'exposer.

L'article 138 du Code civil qui assimile la pétition d'hérédité à l'action en revendication pour la

1. Malpel, *Traité élémentaire des successions*, p. 42.

2. Malpel, *loc. cit.*

restitution des fruits, abolit le Sénatus-consulte Juventien.

Dès lors, le rapport sur lequel s'appuyait la théorie de l'héritier apparent se trouve supprimé ; il ne reste plus que les textes de lois que nous avons reproduits dans notre introduction.

Mais alors quelle sera la solution du problème ? On le verra bientôt.

CHAPITRE II

SYSTÈME NÉGATIF

Dans les premières années de la mise en application du Code Napoléon, une grande incertitude régnait dans la doctrine et la jurisprudence.

Les premiers arrêts, qui sont l'objet de cette étude sont rendus par le tribunal d'Argentan, le 25 février et le 19 mars 1813; les tiers acquéreurs sont condamnés au délaissement, mais interjetant appel, ils obtiennent, de la Cour de Caen, le 21 février 1814, réforme de ces jugements et maintien des actes d'aliénations faits par l'héritier apparent.

Parmi les considérants invoqués nous relevons :

« Attendu qu'en droit, il est constant que suivant l'ancienne jurisprudence, attestée par les auteurs normands et puisée dans l'arrêt Malandrin du 19 juin 1739, celui qui a acquis d'un héritier apparent tout ou partie des biens d'une succession de laquelle ensuite un autre parent plus proche a été maintenu dans son acquisition... »

Et sur pourvoi, la Cour de cassation, le 13 août 1815 rejetant le recours :

« Attendu que l'arrêt dénoncé est fondé sur
« une ancienne jurisprudence, conforme au droit
« romain et soutenue pour les motifs les plus puis-
« sants d'ordre et d'intérêt public (1)... »

Ces arrêts furent, entre Toullier et Merlin, le sujet de la grande discussion qui devait faire naître et former les opinions pour et contre la validité des actes de l'héritier apparent dans le droit actuel.

Voyons d'abord les manifestations de l'opinion hostile à la validité des actes d'aliénation faits par l'héritier apparent.

L'argument, qui fait le point de départ des partisans de cette question, est le dicton : *nemo dat quod non habet*, ce qui revient à dire que celui qui a consenti des droits sur les biens dont il n'est pas propriétaire, n'a pu transférer à autrui plus de droits qu'il n'en a lui-même.

Ce principe, disent-ils, est consacré expressément par plusieurs dispositions du Code, notamment l'article 1599, qui décide que la vente de la chose d'autrui est nulle ; que cet article est confirmé par l'article 2182, alinéa 2, qui décide que le vendeur ne transmet à l'acquéreur que la propriété et les droits qu'il avait lui-même sur la chose vendue : qu'il est corroboré par l'article 2125, alinéa 1 qui dit

1. S. 15. I. 286.

que ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit suspendu par une condition, ou résoluble dans certains cas, ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions ou à la même rescision.

Ils ajoutent que, conformément aux articles 711 et 712, la propriété des biens s'acquiert par l'effet des obligations émanées du vrai propriétaire ou par prescription;

Que conformément à l'article 724 les héritiers sont propriétaires dès le jour du décès du *de cuius* sauf dans le cas de renonciation expresse; que, tant qu'ils n'ont pas renoncé, ils sont les vrais propriétaires (1);

Que des principes posés par ces divers textes, il s'ensuit que les tiers qui ont traité avec l'héritier apparent, ont acquis *a non domino*, qu'ainsi ils peuvent être évincés par le véritable propriétaire agissant en revendication.

Qu'en effet, il y a des dérogations à ce principe comme par exemple l'article 2279; d'autres aussi,

1. Le Code civil italien tranche expressément la question de la validité des actes accomplis par l'héritier apparent dans son article 933: L'effetto dell' accettazione risale al giorno in cui si è aperta la successione. Sono però sempre salvi i diritti acquistati dai terzi per effetto di convenzioni a titolo oneroso fatte di buona fede, coll'erede apparente. La questita alienato in buona fede una cosa dell' heredità, e soltanto obligato a restituire il prezzo ricevuto o a cedere la sua azione contro il compratore che non lo avesse ancora pagato.

mais que les exceptions, étant de stricte interprétation, ne doivent pas être étendues, en dehors du cas prévu par la loi : *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* ;

Que du fait de la bonne foi des tiers acquéreurs on ne peut tirer d'autres conséquences que celles admises par l'article 2265 qui donne la possibilité de prescrire par dix à vingt ans ;

Que le droit de propriété étant la base de la société, l'interprète ne doit rien ajouter arbitrairement aux effets juridiques que la bonne foi doit produire.

D'où ils concluent que les actes d'aliénation doivent être annulés (1).

Cette doctrine a été soutenue par de très éminents auteurs et affirmée dans un grand nombre d'arrêts de Cours d'appel (2).

1. En Roumanie dans un état de textes analogue, la jurisprudence est arrivée à la solution contraire, soit en invoquant la maxime *error communis facit jus*, soit en se fondant sur la bonne foi du tiers acquéreur, parce que la question serait prévue, en général par l'article 117, C. civ. (132, C. civ. français). Cass. roum. Bulletin 1902, p. 305 ; Bulletin 1907, p. 1058, Curierul judiciar, 1900, n° 66 ; 1902, n° 60 ; 1903, n° 49 ; 1911, n° 24 ; Dreptul, 1902, n° 32 ; 1903, n° 30 ; 1906, n° 77 ; 1907, n° 29 et 47 ; 1911, n° 12. *Contra* : C. Bucarest, Dreptul, 1881, n° 48 ; Trib. Ilfov et Prahova Dreptul, 1903, n° 28 et Cur. jud., 1905, n° 26 ; Alexandresco, *Dr. civ.*, t. 6, p. 475.

2. Toullier, t. IV, n° 286 et s., t. IX, p. 541 et s. ; et note S. 15 2, 26 ; Grenier, *Hypoth.*, t. I, n° 51 ; Duranton, I, 552-579 ; Proudhon, *Usufruit*, t. III, 1319 *ad notam* ; Troplong, *Vente*, II, n° 960 ; *Hypoth.*, II n° 468 ; Sérésia, *Petit. d'héréd.*, n° 231 ; Daniel de Folleville, *Vente de la chose d'autrui*, n° 35 et s. ; Marcadé sur l'art. 137 ; Championnière, *Revue de législ.*, 1843, t. 238 ; Vazeille,

Citons quelques passages des auteurs et jurisprudences :

Laurent(1) : « Il y a un principe en cette matière, « et nous n'en connaissons pas de plus absolu, c'est « le droit du propriétaire. La propriété est la base « de la société, c'est le fondement de l'ordre civil. « Il faut que le droit du propriétaire soit respecté, « sinon il n'y a plus de propriété. Quel doit donc « être le sort des actes faits par l'héritier apparent, « lorsque le véritable héritier se présente ? Le « jugement qui évince l'héritier apparent prouve « qu'il était sans droit aucun sur la chose, donc il « n'a pas eu le droit de faire un acte quelconque, « qui lie le propriétaire; tous ces actes sont à « l'égard du maître comme s'ils n'existaient point. « Vainement le possesseur de bonne foi dira-t-il « qu'il a dû se croire propriétaire, on lui répondra « que la croyance où l'on est d'être propriétaire « ne donne pas le droit de faire les actes que le « propriétaire seul peut faire. Tout aussi bien

art. 758, n° 2; Richefort, *Etat de famille*, t. II, n° 351 et s.; Plasmann, *Des absents*, p. 168; Loiseau, *Enfant naturel*, p. 202; Laurent, IX, n° 562; Théophile Huc, t. I, n° 452; Rennes, 24 juil. 1884, *Gaz. Pal.* 84. 2. 495; Cass. belge, 11 juillet 1878, S. 79. 2. 108; D. 79. 2. 35; 7 janv. 1847, D. 47. 2. 30; Poitiers, 10 avr. 1832, S. 32. 2. 379; Rennes, 12 août 1844, S. 44. 2. 450; P. 44. 2. 405; Orléans, 27 mai 1836, S. 36. 2. 289; D. 36. 2. 119; Montpellier, 9 mai 1838, S. 38. 2. 492, P. 38. 2. 445; Bordeaux, 24 déc. 1834, S. 35. 2. 294; D. 35. 2. 25; — 14 avril 1832, S. 32. 2. 501; Poitiers, 13 juin 1822, S. 36. 2. 289 *ad notam*).

1. *Dr. civ.*, t. 9, n° 556, p. 634.

« invoquera-t-il la bonne foi des tiers ; la bonne foi
« des tiers ne donne aucun droit au possesseur et
« la loi a eu soin de déterminer les effets que la
« bonne foi produit en faveur de celui qui pos-
« sède ».

Sarrut (1) : « En préférant les intérêts du tiers de
« bonne foi aux intérêts du véritable propriétaire,
« la Cour de cassation sacrifie le droit de propriété
« alors que la tendance générale est de placer ce
« droit à l'abri de toute atteinte, et elle apporte
« arbitrairement, aux effets juridiques, que la
« bonne foi doit produire... Le droit de propriété est
« inviolable, absolu, perpétuel. L'expropriation
« n'est promise que pour cause d'utilité publique
« et d'ailleurs, une indemnité juste et préalable
« est la condition absolue de la dépossession (art.
« 545, C. civ. L. 3 mai 1891) ; la confiscation spé-
« ciale n'existe qu'à titre de peine et dans des cas
« où la loi l'ordonne par une prescription formelle
« (Crim. cass. 6 février 1896, D. 97. 1. 206) ; l'ac-
« tion en revendication subsiste au delà de trente
« ans : d'après la doctrine dominante elle est per-
« pétuelle, malgré les termes généraux de l'art. 2262
« du Code civil. La protection du droit de propriété
« tient essentiellement à l'ordre public ; dans un
« conflit entre le propriétaire et un tiers, même
« de bonne foi, les deux parties luttent pour éviter

1. Note sous Cass., 16 janv. 1897, D. 900. 1. 33.

« un dommage, et le propriétaire doit l'emporter
« sur les intérêts privés des tiers, parce que le
« maintien de son droit est exigé dans un intérêt
« social... Notre législation ne prévoit l'éviction
« du propriétaire que dans des cas exceptionnels
« limitativement énumérés, et, par cela même,
« admet en principe, en règle générale, le main-
« tien du droit de propriété... En dehors de ces
« exceptions, qui toutes se justifient par des mo-
« tifs spéciaux, la règle générale reprend son em-
« pire, *resoluto jure dantis, resolvitur jus acci-
« pientis...* »

Poitiers, 10 avril 1832 (1) s'exprime ainsi :

« Attendu que l'héritier civil a trente ans pour
« revendiquer une succession contre l'héritier ap-
« parent, qui la recueille à son préjudice, que par
« conséquent pendant tout ce temps, le droit de
« ce dernier sur les biens qui la composent est con-
« ditionnel et résoluble ;

« Attendu que, nul ne peut transmettre à autrui
« plus de droits qu'il n'en a lui-même ; que, dès
« lors, il est évident que l'héritier apparent ne
« peut avant trente ans révolus si un texte précis
« de loi ne détermine un plus court délai, pour
« transmettre irrévocablement à des tiers la pro-
« priété des immeubles de la succession qu'il ne
« détient que d'une manière précaire ;

« Attendu que dans le Code qui nous régit l'ar-
« ticle 2265 accorde aux tiers acquéreurs de bonne
« foi, le droit de prescrire, par dix à vingt ans, les
« immeubles par eux acquis *a non domino*, cette
« disposition que réclamait l'intérêt public, ne
« peut être étendue au delà des limites dans les-
« quelles le législateur l'a circonscrite. Attendu
« que la loi n'a pas établi deux classes de tiers
« acquéreurs de bonne foi, l'une pour ceux qui
« ne seront propriétaires définitifs, qu'après dix
« ou vingt ans de possession utile, l'autre, de ceux
« qui seront propriétaires irrévocables du jour
« même de leur acquisition ; qu'elle les a tous placés,
« au contraire, dans une seule catégorie, en leur as-
« surant, à raison de leur bonne foi, qui réclamait
« pour tous une faveur égale, des droits absolument
« identiques ; que, par conséquent le tiers qui ac-
« quiert de l'héritier apparent, et celui qui acquiert
« du possesseur actuel, propriétaire apparent, por-
« teur d'un titre revêtu des formes légales, sont aux
« yeux de la loi sur la même ligne ; — Attendu
« que du silence de la loi, sur le privilège exorbi-
« tant invoqué en faveur du tiers, qui tient son
« droit de l'héritier apparent, il n'est nullement
« rationnel de conclure qu'elle a voulu consacrer
« l'exception qu'un petit nombre d'arrêts de l'an-
« cienne jurisprudence avaient tenté de faire pré-
« valoir sur le principe général ; que de ce silence

« même, gardé par le législateur au moment où il
« déterminait les droits des tiers acquéreurs de
« bonne foi, on doit conclure naturellement, qu'il a
« voulu effacer toute distinction entre ces tiers
« acquéreurs : *ubis lex non distinguit, nec nos dis-*
« *tinguere debemus* ».

Orléans, 27 mai 1836 (1) :

« Attendu qu'aux termes de l'article 724 du Code
« civil, l'héritier légitime est saisi de plein droit
« et dès le jour du décès de son auteur, de tous
« les droits et actions dont se compose l'héritage
« de celle-ci, que l'héritier ne perd cette qualité et
« les droits qui en dérivent que par la renonciation
« ou la prescription. Qu'ainsi pendant trente ans,
« tout possesseur de l'hérédité, ayant pour lui sa
« qualité d'héritier apparent ainsi que la bonne foi
« et qui vend en totalité ou en partie les biens de
« la succession dévolue à l'héritier réel, aliène
« la chose d'autrui... »

« Attendu que d'après les article 1599 et 2182
« la vente de la chose d'autrui est nulle, que ce
« principe général qui assure la conservation de la
« propriété, ne reçoit d'exceptions qu'autant que
« la loi, par des dispositions textuelles, et pour
« des cas spéciaux en a autrement ordonné (2)... »

1. S. 36. 2. 289, D. 36. 2. 119.

2. Huc (t. I, p. 492, n° 452), tout en étant contre la validité des
actes faits par l'héritier apparent et en se plaçant au point de

La majorité des auteurs, même ceux qui admettent la validité des aliénations faites par l'héritier apparent, s'accordent à décider que ce mode d'argumenter, est le plus juridique (1).

Demolombe dit : « Tel est le premier système le
« plus net, sans aucun doute; c'est, selon moi, le
« plus vrai théoriquement, le plus juridique...,
« inexpugnable même, à notre avis (2). »

Ce système qui applique la méthode logique d'interprétation, qui en partant de textes de loi, affirme que la propriété est le fondement de la société, se voit contredit par certains auteurs qui

vue des actes accomplis par l'héritier apparent, qui vient à la place de l'héritier absent, en vertu de l'article 136 repousse cette façon d'argumenter, la traitant de fausse : « Nous estimons que cette manière de raisonner est absolument fausse et qu'il faut rejeter cette intervention banale de la condition résolutoire et d'un domaine révocable.

L'article 136 n'est attributif d'aucune espèce de droits nouveaux au profit de ceux qui, par le titre dont ils étaient déjà investis, sont appelés, soit à concourir avec l'absent, soit à succéder à son défaut. La loi ne fait que constater une situation apparente et déclare que les choses, suivront leur cours ordinaire... C'est ce résultat que constate l'article 137, en déclarant que l'article 136 laisse intacts les actions en pétition d'hérédité et les autres actions, c'est-à-dire les actions en revendication, que l'article appelle les autres droitscompétant à l'absent, et pour légitimer, et expliquer un tel résultat, il n'est pas nécessaire de faire intervenir la théorie de la condition résolutoire, ni la maxime qui la résume *resoluto jure dantis resolvoitur jus accipientis*. Il suffit de faire remarquer, ce qui est un peu plus décisif, que *tradens* n'a jamais eu aucune espèce de droit. »

1. Demolombe, *Absence*, n° 245; L. Crémieu, *Rev. trim.*, 1910 *De la valid. des actes acc. par l'hér. app.*, p. 81.

2. *Loc. cit.*

« sont tentés de croire avec M. Sohm (1), que la loi est plutôt favorable à la circulation qu'à la conservation de la propriété (2).

Aussi l'accuse-t-on, ce système, de manque d'équité et de trop de rigidité : « Arrière les systèmes absolus ; il est très rare qu'ils ne soient pas aveugles et impraticables. C'est la logique qui les inspire ; or la vie réelle ne se gouverne pas d'après les exigences de la logique ; il faut transiger à chaque pas entre les principes contraires, en faisant à chacun sa part de légitime application (3) ».

Laurent non moins bien répond alors : « Nous n'avons pas ce dédain pour la logique ; nos maîtres les jurisconsultes romains, étaient des logiciens, ce qui ne les empêchait pas de tenir compte de l'équité. Mais ce qui, sous l'empire du droit coutumier, était la mission de l'interprète, est devenu la mission du législateur là où il existe des lois. Nous avons applaudi plus d'une fois aux auteurs du Code Napoléon, qui donnent la préférence à l'équité germanique sur ce qu'on qualifie de subtilité romaine. Mais aussi quand il y a des principes écrits dans la

1. Rudolphe Sohm. Mémoire présenté au Congrès International de droit comparé de 1900. Paris.

2. Charmont, note *Pand. franç.*, 901, I. 209 ; en même sens L. Crémieu, *op. et loc. cit.*, p. 78.

3. Demolombe, *Abs.*, n° 233.

« loi, nous croyons que l'interprète est tenu de les
« respecter ; c'est son premier devoir (1) ».

Quant à M. Charmont, il est étonnant qu'il ait
pu soutenir une opinion en flagrante contradic-
tion avec les textes de la loi (art. 545 et loi du
3 mai 1891).

S'il fallait donner notre avis nous pensons que
le système soutenu par Laurent est parfaitement
logique, mais nous trouvons la théorie de l'héri-
tier apparent trop complexe pour pouvoir être
résolue seulement par les textes régissant la
matière de la propriété : *resoluto jure dantis,*
resolvitur jus accipientis ; les exceptions sont de
stricte interprétation, etc...

De l'étude complète de la théorie de l'héritier
apparent nous voyons se dégager les relations
respectives suivantes :

I. — Entre l'héritier véritable et l'héritier appa-
rent ;

II. — Entre l'héritier apparent et le tiers acqué-
reur.

III. — Entre l'héritier véritable et le tiers acqué-
reur.

Dans le système plus haut formulé, les deux
premiers rapports sont étudiés avec tout l'intérêt
que la question comporte mais lorsqu'il s'agit
du troisième on ne s'occupe que de l'obligation

1. T. 9, p. 632.

pour le tiers acquéreur de rendre le bien acquis, sans chercher à voir si le véritable héritier est responsable envers lui, de quelque façon que ce soit.

Voilà le défaut capital, qui fait la faiblesse de ce système.

CHAPITRE III

SYSTÈME ROMAIN

Nous avons exposé plus haut la façon dont se sont développées, dans le droit actuel, les opinions pour et contre la validité des actes de l'héritier apparent.

Merlin, prenant parti contre Toullier, après un exposé détaillé de l'ancienne jurisprudence, démontre que le principal appui de celle-ci se trouve dans le droit romain ; se demandant ensuite (1) : « Pourrait-on juger de même sous le Code civil ? » il répond : « Pourquoi non ? »

C'est là le début, dans le droit moderne, du premier système de la validité des actes de l'héritier apparent, appuyé sur le droit romain.

Mais laissons Merlin assurer la liaison du droit actuel et du droit romain : « Maintenant, je le demande, l'arrêt de la Cour de Cassation du 3 août 1815, et celui de la Cour royale de Caen, qu'il maintient, ne sont-ils pas, comme il le dit lui-même, parfaitement d'accord, avec le droit

1. *Quest. droit*, page 325.

« romain ? S'agissait-il dans l'espèce, sur laquelle
« ils se sont prononcés, d'aliénations faites soit à
« titre gratuit soit à titre onéreux mais avec la
« clause de non restitution du prix en cas d'évic-
« tion ? Le sieur d'Ormond avait-il possédé de
« mauvaise foi l'hérédité du sieur de Famesson ?
« Ni l'un ni l'autre ; il était reconnu, par le sieur
« Prepetil lui-même, que le sieur d'Ormond avait
« été de bonne foi, lorsqu'il avait aliéné ; et il
« n'avait aliéné qu'à titre onéreux, sans clause
« quelconque de non garantie. »

« Il en était de même dans les espèces sur les-
« quelles le Parlement de Rouen et la Cour d'appel
« de Paris avait précédemment rendu des arrêts
« semblables.

« Tous ces arrêts sont donc fondés sur un texte
« aussi clair que positif de lois romaines. » (1)

La jurisprudence, sous l'influence de l'éminent
jurisconsulte, rendit toute une série d'arrêts (2)
dont nous citerons quelques-uns :

1. *Quest. de droit*, p. 342, v° H. ; en même sens, Malpel, *Trait élém. succ.*, n° 711 ; Chabot, art. 756, n° 13 ; Duvergier, *Vente*, t. I, n° 225 ; Pouet de Conflans, n° 274 ; Championnière, *Revue de légis. et jurispr.*, 1843, p. 238 ; Laferrière, *Rev. de dr. français et étranger*, 1844, I. 208.

2. Besançon, 16 juin 1864, S. 65. 2. 102 ; Montpellier, 11 janv. 1830, S. 33. 2. 454 ; Toulouse, 5 mars 1873, S. 33. 2. 516 ; Limoges, 27 déc. 1833, S. 34. 2. 543 ; Bourges, 16 juin 1837, S. 38. 2. 201 ; Toulouse, 21 déc. 1839, S. 40. 2. 168 ; Bordeaux, 24 déc. 1834, S. 35. 2. 294 ; Poitiers, 13 juin 1822, S. 36. 2. 290 à la note ; Paris, 12 avr. 1823, S. 24. 2. 49 ; Aix, 22 déc. 1843, S. 44. 2. 268.

Toulouse, 21 décembre 1839 : (1).

« Que dès lors le magistrat, d'ailleurs guidé par
« ses propres lumières et par les vrais principes,
« ne saurait hésiter à suivre l'exemple de la Cour
« régulatrice, dont la jurisprudence assise sur le
« droit romain, sur l'ancienne jurisprudence, sur
« la saine interprétation du Code, et sur les motifs
« les plus puissants de justice, d'ordre et d'intérêt
« public, s'élève au-dessus de la controverse des
« Cours souveraines et des autres, sur cette ques-
« tion... »

Bordeaux, 24 décembre 1834 : (2)

« Attendu que, néanmoins, inutilement l'ap-
« pelant cherchait à se prévaloir de la jurispru-
« dence qui répute valable la vente consentie par
« un héritier apparent à un tiers, parce que, dans
« le système de la validité, la bonne foi du ven-
« deur, qui dans la cause n'existe pas, en est la
« condition essentielle... »

Besançon, 18 juin 1864 : (3)

« Que les lois romaines tendaient en général à
« admettre, du moins implicitement, la validité des
« ventes faites par l'héritier apparent, en limitant
« la responsabilité de ce dernier à la restitution de

1. D. v^o Succ., n^o 564.

2. S. 38. 2. 201.

3. S. 65. 2. 102, D. 64. 2. 171.

« son gain personnel, *quaternus locupletior* ; que
« telle était aussi la doctrine la plus accréditée sous
« l'ancien droit, surtout à l'égard des ventes por-
« tant l'empreinte de la bonne foi et de l'erreur
« commune; que la Cour de Cassation s'était pro-
« noncée dans le même sens avant le Code, qui,
« loin d'avoir déserté les anciens principes, n'a pas
« voulu laisser l'hérédité un seul instant vacante et
« sans maître et paralyser la transmission des
« biens..., que s'il reste exposé lui-même à une
« pétition d'hérédité, le législateur qui ne déter-
« mine ni l'effet, ni l'étendue de cette action main-
« tient virtuellement les anciens principes, qui en
« soumettant l'héritier apparent à rendre le prix
« des biens aliénés ou leur valeur d'après estima-
« tion, affranchissait du moins les tiers de toute
« recherche rétroactive en raison de ventes consen-
« ties sous l'empire de l'erreur commune... »

Cette façon de voir fut quelque temps après
attaquée par d'érudits jurisconsultes.

Ainsi l'avocat général Laplagne-Barris, dans les
conclusions qui ont précédées l'arrêt du 13 jan-
vier 1843, (1) affaire de Rastignac, disait que l'an-
cien droit n'offrait aucun texte précis, que le
système romain ne pouvait, à raison de ses applica-
tions circonstanciées, être transporté sans danger

. 1. S. 43. 1. 97 et 107.

dans notre droit et que quant à l'ancienne jurisprudence le pouvoir des parlements étant semi-législatif, leurs conclusions ont pu être fondées sur des motifs d'utilité publique ou des circonstances de fait appréciées en chambre privée et, dans les arrêts, passées sous silence ; le savant magistrat en inférait qu'il fallait chercher uniquement dans le Code la règle pour décider.

Laurent (1) dit : « Que l'on invoque la tradition, « à la bonne heure ! Mais la tradition fait-elle loi « quand nous ne savons pas même, si le législateur « moderne a voulu la maintenir. »

A notre avis, nous croyons que, sous l'empire du Code Napoléon, l'ancien droit français, non plus que le droit romain, ne peut être invoqué. En voici les raisons :

Au temps de l'ancien droit français, il n'y avait qu'un petit nombre de Parlements (Rouen, Paris et Toulouse) qui admettaient la théorie de l'héritier apparent ; on ne peut donc dire qu'il s'est formé là une tradition : « Une fois n'est pas coutume », dit Loysel (2).

En tout cas cette jurisprudence, appuyée sur le droit romain (sénatus-consulte Juventien) perd toute force, se trouvant abrogée par l'article 138 du Code civil.

1. T. 9, p. 639.

2. En même sens, Toullier, S. 15. 2. 276.

Voilà pourquoi nous pensons que ce système n'est qu'un phénomène de survivance du droit passé; c'est pourquoi il n'a plus aucune autorité dans l'état de droit actuel.

CHAPITRE IV

SYSTÈME DE LA SAISINE COLLECTIVE

La Cour de cassation, constatant que les arguments tirés du droit romain perdaient toute autorité en droit moderne, et toujours soucieuse de respecter, dans un intérêt social, le principe de la circulation des biens, chercha dès lors, dans les dispositions législatives du Code, l'appui juridique indispensable à la solution de ce difficile problème.

Tout en se référant faiblement encore à l'ancienne jurisprudence, elle céda à l'argumentation de l'avocat général Laplagne-Barris et, par son arrêt du 16 janvier 1843, consacra le système dit de la *saisine collective*.

L'idée mère de ce système est que tous les parents appelés à la succession du défunt ont la saisine des biens héréditaires, tant que l'hérédité n'a point été acceptée par ceux qui s'y trouvent appelés d'après l'ordre de succession.

On invoque en faveur de ce système, les dispositions de l'article 724 : « Les héritiers légitimes

« sont saisis de plein droit des biens et actions du
« défunt... »

La Cour cite ensuite, comme conséquence du principe de la saisine collective, les articles 786 et 789 du Code civil.

Art. 786. — « La part du renonçant accroît à
« ses cohéritiers ; s'il est seul, elle est dévolue au
« degré subséquent. »

Art. 789. — « La faculté d'accepter ou de répu-
« dier une succession se prescrit par le laps de
« temps requis pour la prescription la plus longue
« des droits immobiliers. »

Pour pouvoir arriver à cette conclusion la Cour interprète l'article 724 selon les coutumes de l'ancien droit germanique où la saisine appartient collectivement à tous les parents, à cause de la copropriété de famille (1).

Voici comment sur la matière s'exprime Blondeau (2) :

« L'article 724 me paraît démontrer clairement
« que l'intention des rédacteurs de notre Code a
« été d'accorder la saisine à tous les parents
« légitimes ; sans cela n'auraient-ils pas transcrit

1. Zachariæ, § 609, texte et note 9, cité par Aubry et Rau, éd. 1917, t. 9, § 609, p. 537, note 25 ; en même sens : Renaud, *Revue de la législ. et jurispr.*, 1847, II, p. 327 ; Blondeau, *Traité de la séparation des patrimoines*, p. 652 et suiv. *Contra* : Demolombe, *Absence*, II, n° 247, *in fine* ; Aubry et Rau, *loc. cit.*

2. *Op. cit.*, p. 653.

« dans son entier la maxime : Le mort saisit le vif, son noir le plus proche ? »

S'appuyant sur cette doctrine et sur les conclusions de l'avocat général Laplague Barris, la Cour de cassation rendit son arrêt du 16 janvier 1843 (1), dont nous extrayons le passage le plus intéressant :

« Attendu qu'une succession, aussitôt son ouverture, est dévolue par les articles 755 et 767 du Code civil aux parents du défunt jusqu'au douzième degré inclusivement ; à leur défaut, aux enfants naturels et à défaut de ceux-ci, au conjoint survivant ;

« Attendu que le degré de parenté ne suffit pas pour faire reposer sur la tête du parent le plus proche, la pleine et actuelle propriété des biens héréditaires, que c'est l'acceptation qui l'investit réellement de tous les droits et le soumet à toutes les charges de l'hérédité et qui le constitue le véritable représentant du défunt et que lorsque, pendant son abstention, un parent plus éloigné accepte la succession et en jouit publiquement et paisiblement, ce parent gère et administre pour lui-même et dans son intérêt personnel ; et s'il vend un meuble ou un immeuble de la succession, il est réputé disposer non de la chose

1. S. 43.1.97 et 107 ; D. 43.1.47 et 52.

« appartenant à un autre, mais de sa propre
« chose... (1) »

Et la Chambre civile à la même date.

« Attendu en droit, que le parent au degré
« successible, qui accepte une succession et en jouit
« publiquement sans aucun trouble, est pour ceux
« avec lesquels il contracte le véritable représen-
« tant du défunt ;

« Que son titre et sa qualité pour gérer et admi-
« nistrer la succession, disposer de ses valeurs
« mobilières et immobilières résultent de la parenté
« et des articles 711, 724 et 777 du Code civil ;

« Que des dispositions combinées de ces articles
« donnent, en effet, au parent qui répond à la
« vocation de la loi et empêche, par son accepta-
« tion, que la succession tombe en deshérence, la
« saisine à titre de propriété de tous les biens héré-
« ditaires, à compter de l'ouverture de la succes-
« sion ;

« Qu'ainsi les articles 1599, 2182 du Code civil et
« 731 du Code de procédure, ancien texte, relatif
« à la vente de la chose d'autrui, ne peuvent rece-
« voir d'application aux ventes faites par l'héri-
« tier apparent à un acquéreur de bonne foi... »

Ce système n'a pas pu s'imposer, car il était
contraire aux textes du Code, Blondeau même est

1. Cass., Ratignac contre Rolland.

obligé de reconnaître que dans l'ancien droit français la saisine des successibles de degré subséquent « était à la vérité d'une manière conditionnelle (1) ».

En effet l'article 724 ne veut pas dire qu'il attribue la saisine à tous les parents au degré successible indistinctement, mais seulement à ceux qui d'après la vocation légale, sont appelés à l'hérédité du défunt.

Quant à la propriété collective de famille issue du droit germanique, elle n'a jamais existé en France ; en effet, l'article 318 de la Coutume de Paris et la Coutume de Normandie, article 235, n'admettaient la saisine qu'en faveur de l'héritier le plus proche. Delalande, dans son commentaire sur la coutume d'Orléans, et Firaqueau : *Le mort saisit le vif*, sont dans le même sens.

Or il est vraisemblable que les auteurs du Code se sont adressés à ces sources plutôt qu'à l'ancien droit germanique.

De plus ce système n'explique pas la théorie dans les cas où l'héritier apparent est un successeur irrégulier, ou un légataire n'ayant pas la saisine.

1. *Loc. cit.*

2. II, p. 3.

3. P. 2 decl. 17.

Et c'est pourquoi Aubry et Rau sont fondés, à notre avis, à dire :

« Ces raisons ne nous semblent pas suffisantes
« pour justifier cette opinion.

« Le principe de la copropriété de famille n'a
« jamais été reçu, en France, d'une manière abso-
« lue.

« L'article 318 de la Coutume de Paris, n'admet-
« tait la saisine qu'en faveur de l'héritier le plus
« proche et on ne saurait pas supposer que les
« rédacteurs du Code aient voulu s'écarter de
« cette disposition dans laquelle ils ont puisé,
« celle de l'article 729 de ce Code. D'ailleurs,
« loin de favoriser l'interprétation de Zachariae,
« le texte de ce dernier article la repousse, puis-
« qu'il n'attribue pas la saisine à tous les parents
« au degré successible indistinctement, mais seu-
« lement aux héritiers, c'est-à-dire aux parents
« qui se trouvent d'après l'ordre des successions,
« appelés à l'hérédité du défunt. Enfin toutes les
« propositions qui sont implicitement renfermées
« dans les articles 786 et 789 peuvent très bien
« s'expliquer sans recourir au principe de la sai-
« sine collective.

« ... Nous ajouterons en terminant que si la
« saisine collective devait être admise, il faudrait
« en appliquer les conséquences, tant à l'égard
« du passif que relativement à l'actif de l'hérédité ;

« ce qui conduirait aux résultats les plus choquants
« et donnerait lieu à d'inextricables difficultés. » (1)

Que répondent-ils, ces partisans du système de
la saisine collective à cette objection d'Aubry et
au ?

1. *Loc. et op. cit.*

CHAPITRE V

SYSTÈME DE L'ANALOGIE

Aubry et Rau (1) tout en reconnaissant la justesse de la maxime : *Nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse haberet* (2), aboutissent à la solution de la validité des actes accomplis par l'héritier apparent, en appliquant par argument *a pari* et même *a fortiori* l'article 132 de la matière de l'absence, car, disent-ils, « une règle, quelque « générale qu'elle puisse être, admet presque tous « jours des exceptions », à défaut de texte précis qui déciderait de la question.

Voici leur argumentation : ils commencent par comparer, relativement au droit de disposition, les

1. T. 10, § 616, note 32, p. 13 et s.

2. Ils l'admettent en dehors des articles 1596 et 2182, alinéa 2, car l'article 1599 a bien moins pour objet de déterminer les droits du propriétaire contre le possesseur, que de régler les rapports du vendeur et de l'acquéreur, et d'abroger la loi 28, D., *de contrah. empt.*, (18, 1), qui déclarait la vente de la chose d'autrui obligatoire entre les parties contractantes elles-mêmes. Et le second alinéa de l'article 2182 n'a été ajouté, lors de la discussion au Conseil d'Etat, que pour mieux faire ressortir l'abrogation du système de la loi du 11 brumaire an VII sur la nécessité de la transcription (p. 15).

parents plus éloignés appelés à succéder, à l'exclusion d'un parent plus proche, dont l'existence n'est pas reconnue, aux héritiers présomptifs de l'absent au profit desquels l'envoi en possession définitive a été prononcé. Les tiers acquéreurs des seconds, disent-ils, conformément à l'article 132 du Code civil, n'ont rien à craindre : l'absent, de retour, ne pourra avoir aucun recours contre eux, il ne peut reprendre son patrimoine que dans l'état où il se trouve, c'est-à-dire qu'il n'a pas le droit de faire révoquer les aliénations qui auraient été consenties par les envoyés en possession définitive. Aubry et Rau ajoutent : Si ce droit est refusé à l'absent déclaré, pour son propre patrimoine, comment pourrait-on reconnaître un pareil droit à l'absent venant réclamer l'hérédité dont il avait été écarté à raison de son absence ? La situation des tiers qui ont traité avec le possesseur de l'hérédité, dont un absent a été exclu, est même plus favorable que celle des tiers qui ont traité avec les possesseurs, envoyés en possession définitive du patrimoine de cet absent, car, à la différence des premiers, les seconds ont pu et dû connaître la révocabilité, dont se trouvait atteinte le titre de leurs auteurs. Et puis les droits de celui qui revendique son propre patrimoine sont certainement plus dignes d'intérêt et de protection que les droits de celui qui vient réclamer une hérédité à laquelle

il ne s'est pas présenté, et, cela est si vrai, que l'action du premier est imprescriptible, même après l'envoi en possession définitif (art. 132 et 133, C. civ.), tandis que l'action du second se prescrit par trente ans.

L'article 132 tranche virtuellement la question pour le cas d'absence et sa disposition peut être invoquée *a fortiori* pour le cas où, quoique sur les lieux, le parent plus proche a laissé des parents plus éloignés s'emparer de l'hérédité à laquelle il se trouve appelé (1).

1. ... et surtout celle [la disposition] qu'édicté l'article 136 du même code, aux termes duquel une succession, à laquelle est appelé un individu dont l'existence n'est pas reconnue, est exclusivement dévolue à ceux avec lesquels il aurait eu le droit de concourir ou à ceux qui l'avaient recueillie à son défaut ; que les termes de ce dernier article démontrent clairement qu'il ne s'agit pas d'une attribution provisoire ou conditionnelle, mais d'une dévolution emportant avec elle tous les droits inhérents à la propriété, partant le droit d'aliénation, qui en est l'élément essentiel ; que la loi réserve sans doute à l'absent, s'il vient à reparaître, ou à ses ayants droit, une action en pétition d'hérédité, mais que rien dans son texte ne restreignant le droit de celui à qui la succession a été dévolue, ainsi qu'elle le fait dans l'article 128, à l'égard des envoyés en possession provisoire des biens d'un absent déclaré, il en résulte que cette action en pétition d'hérédité ne pourra s'adresser qu'à la personne dont parle l'article 136, sans jamais atteindre les tiers qui seraient devenus acquéreurs des biens, s'ils les ont acquis de bonne foi et en vertu d'actes réguliers ; que l'exactitude de cette doctrine résulte d'ailleurs de la discussion même à laquelle ledit article a donné lieu au Conseil d'État ; — Attendu que l'analogie entre un pareil acquéreur et celui qui a traité avec l'héritier ou le légataire apparent est manifeste ; que les raisons de décider sont identiques ; que la seule condition qui puisse et doit être exigée, est celle de la bonne foi de l'acquéreur, que telle est d'ailleurs la jurispru-

A notre avis, ce système est contredit par les règles les plus élémentaires d'interprétation.

Les savants jurisconsultes commettent l'erreur de créer des exceptions, en absence de tout texte de loi ; ils étendent par voie d'analogie, une exception, alors qu'il est de principe que l'exception est d'interprétation distincte et ne peut être appliquée, en dehors des conditions spéciales à cause desquelles elle a été édictée.

L'article 132, donnant pouvoir d'aliéner aux envoyés en possession définitive, a été, en effet, édicté dans l'intérêt général de la circulation des biens, mais, d'accord avec le droit probable des envoyés en possession, et avec beaucoup de précautions (100 ans depuis la naissance, 36 ou 45 ans après la disparition de l'absent), après toute une procédure particulière alors que toutes les probabilités étaient pour la mort du dit absent.

Etendre ces dispositions, au cas des aliénations consenties par l'héritier apparent ce serait dépas-

dence de la Cour suprême, et qu'au double titre du droit et de l'équité, la vente consentie dans ces conditions par l'héritier ou le légataire apparent, échappe à toute action en revendication de l'héritier et du légataire véritable intervenant postérieurement à la vente ;... (Chambéry, 31 mars 1884, S. 84.2.133). Dans le même sens Carette, note S. 36.2.295 ; Coulon, *Dialoques ou question de dr.*, t. I, Dial. 3, p. 62 et s ; Zachariæ, t. IV, § 616, n° 31 ; Rouen, 25 mai 1839, S. 39.2.451 ; Trib. de Chinon, 21 mars 1876, conf. par Cass., 3 juillet 1877, S. 78.1.38. *Contra* : Trib. de Quimperlé, 26 juillet 1875, cassé par Cass. civ., 13 mai 1898, S. 70.1.26.

ser la mission de l'interprète et empiéter sur le rôle du législateur.

C'est précisément la raison pour laquelle nous ne pouvons pas admettre ce système.

Mais ce n'est pas tout. Aubry et Rau ne sont même pas conséquents avec leurs propres principes.

Ils admettent la validité de ces actes, mais seulement quand ils émanent du possesseur d'une hérédité, se prétendant parent du défunt et l'ayant appréhendée d'après la vocation de la loi. Si au contraire, il s'agit d'une personne qui tient la succession, en vertu d'un titre émané de la volonté de l'homme, et qui se trouvait frappé de nullité ou sujet à révocation, ils ne lui reconnaissent pas la qualité d'héritier apparent, ni ne maintiennent les aliénations immobilières qu'il aurait consenties parce que « d'une part, on ne peut étendre
« les dispositions de l'article 132, dans lequel il
« est question d'un titre fondé sur la loi elle-même
« à l'hypothèse où il s'agit d'un titre émané de la
« volonté de l'homme ; que, d'autre part, on ne
« voit presque jamais réunies, dans cette dernière
« hypothèse, les deux circonstances dont le con-
« cours seul fait fléchir la règle : *Nemo plus juris
« in alium transferre prebet quam ipse habet*,
« savoir : l'erreur invincible du tiers acquéreur et
« la négligence du véritable héritier (1). »

1. P. 17.

Cette façon d'argumenter est inexacte en fait en même temps qu'illogique.

L'erreur invincible et la bonne foi du tiers acquéreur peuvent se trouver tout aussi bien quand il s'agit d'un héritier apparent, qui détient la succession en se prétendant héritier de sang, que quand il s'agit d'un héritier apparent la détenant en vertu de la volonté de l'homme.

Ne peut-on tout aussi bien ne pas connaître la révocation d'un testament, que l'existence d'un parent plus proche ? Mais la jurisprudence a donné tant d'exemples qu'il est inutile d'insister.

L'article 132 ne peut-il pas être appliqué dans le cas où l'héritier apparent tient la succession, d'après la volonté du défunt ?

Du moment qu'on admet la validité des actes accomplis par l'héritier apparent, les tiers étant de bonne foi, quand ils détiennent l'hérédité en vertu de la loi, nous pensons qu'il n'y a aucune raison pour ne pas admettre la même solution dans le cas où l'héritier apparent est un légataire dont le titre se trouve révoqué.

Ajoutons pour finir que, à notre avis, cet article n'a rien à faire ni dans un cas ni dans l'autre.

CHAPITRE VI

SYSTÈME DU MANDAT

Demolombe, mécontent de la façon dont les auteurs et la jurisprudence justifiaient la validité des actes faits par l'héritier apparent, sachant « combien le système de la nullité était serré et « pressant (1) mais très touché de cette profonde, « de cette unanime conviction qui entraîne vers lui « tous les hommes mêlés à la pratique et au mouvement des affaires (2), déclare : « Ma pensée « est pourtant que la victoire restera définitivement à ce dernier système et que l'avenir lui « appartient ».

C'est pourquoi il s'efforce, « puisque ce système « doit l'emporter, de lui chercher une base dans la « loi positive », persuadé que cela n'est pas impossible (3).

Et c'est ainsi que prit naissance le système du

1. Abs. n° 245.

2. Abs. 249.

3. *Ibid.*

mandat, que l'héritier apparent détiendrait du véritable héritier.

Pour faire ressortir l'existence d'un tel mandat, Demolombe imagine tout un système d'argumentation mélangé du droit romain.

Voici ce système : Se plaçant d'abord, au point de vue de l'envoyé en possession des biens de l'absent, il invoque à l'appui de son idée les articles 132, 136 et 790.

L'article 132, dit Demolombe, décide que, si l'absent reparait après que l'envoi en possession définitive a été prononcé, il a le droit de recouvrer les biens qui lui appartiennent, mais dans l'état où ils se trouvent.

L'absent de retour, doit respecter les aliénations faites par l'envoyé en possession à des personnes de bonne foi. Il n'a que le droit de demander aux envoyés en possession le prix de la vente des biens aliénés ou les biens provenant de l'emploi qui aurait été fait de ce prix.

L'article 790, dit le même auteur, contient la même idée. L'héritier qui revient sur sa renonciation et l'annule, devrait avoir, en principe, le droit de faire annuler les aliénations consenties par l'héritier qui a recueilli la succession à sa place, mais en raison de l'article 790 qui le lui défend, il doit respecter les droits que les tiers ont légitimement acquis sur les biens de la succession.

D'où Demolombe tire cette conclusion que de telles dispositions s'expliquent par l'idée d'un mandat très large permettant de faire, non seulement des actes d'administration, mais encore des actes de disposition à titre onéreux.

Puis passant de cette hypothèse à celle où l'héritier véritable, au lieu d'être absent, est inconnu, et après avoir cherché l'idée de mandat dans la saisine collective, il se demande à nouveau : « Que faire donc ? » et pour la seconde fois il déclare, « que l'opinion la plus juridique, la plus pure théoriquement », serait d'annuler les aliénations faites, mais ensuite il se ravise et « puisque l'opinion contraire paraît devoir triompher » il veut « du moins l'établir sur une base rationnelle (1).

C'est ici qu'il trouve l'idée de mandat :

« Eh bien donc, ce mandat, il me semble qu'on pourrait le découvrir dans deux causes : 1° dans le fait même de la possession publique et notoire de l'hérédité, fait qui entraîne certainement à l'égard des tiers un pouvoir d'administration, pouvoir qu'on étendrait ici à raison du caractère d'universalité de l'objet possédé et des circonstances de la possession.

« 2° Jusqu'à un certain point, dans le droit qui appartient aux parents plus éloignés, non pas de se présenter aux tiers comme saisis ! comme

1. Abs. 257, p. 329.

« héritier ! mais du moins d'administrer une suc-
« cession, qui, si l'héritier plus proche ne la
« recueille pas, sera réputée, par l'effet d'une sorte
« de condition rétroactive, leur avoir toujours
« appartenu (art. 777, 785, 1179, 1180). N'est-il
« pas juste et raisonnable, en effet, que l'héritier
« plus éloigné, qui n'a pas le moyen de forcer l'hé-
« ritier plus proche à prendre partie entre l'accep-
« tation et la renonciation, puisse du moins con-
« server et administrer les biens héréditaires, aux-
« quels il est éventuellement appelé ? « En s'abs-
« tenant d'une succession, dit Houard, l'héritier que
« la loi en saisit n'y renonce pas ; mais il donne
« lieu à celui qui « après lui est en droit de suc-
« céder de l'administrer. »

« *C'est, disons-nous, dans ce droit d'administra-*
« *tion qu'on pourrait trouver le mandat en vertu*
« *duquel l'aliénation serait, même dans ce cas,*
« *valablement faite ; et comme le mandat résulte-*
« *rait ici de la nécessité même des circonstances,*
« *on aurait aussi, suivant les diverses circons-*
« *tances, à en déterminer diversement l'étendue,*
« *eu égard à l'état des biens, à la bonne foi des*
« *tiers (art. 1240, 2009), eu égard surtout à la*
« *cause par suite de laquelle le parent le plus*
« *éloigné aurait pris possession de l'hérédité.*

« Supposez, en effet, que l'existence du parent
« proche était inconnue. C'est un cousin qui a été

« considéré comme le véritable héritier ; on ignorait
« même que le défunt eût un oncle !... Dans ce cas,
« on pourra, avec quelque vérité, argumenter l'ar-
« ticle 136 et dire que si, dans le cas même où on
« est averti qu'un parent plus proche peut exister
« puisque son décès n'est pas prouvé, l'héritier
« plus éloigné est constitué son mandataire *cum*
« *libera, a fortiori* doit-il en être ainsi lorsqu'on
« ne soupçonnait même pas la possibilité de l'exis-
« tence d'un héritier préférable.

« Il faudra au contraire se montrer plus difficile
« et plus sévère lorsque, l'héritier plus proche étant
« connu, c'est seulement par suite de son inaction
« et de son silence que le parent plus éloigné
« aura pris en main l'administration. Le meilleur
« moyen, dans ce cas, pour maintenir les acquisi-
« tions, sera de trouver *dans ce silence même et*
« *dans cette tolérance du véritable héritier le prin-*
« *cipe du mandat* par suite duquel le parent plus
« éloigné aurait eu la pleine et libre administration
« de l'hérédité (1). »

Ce système n'a trouvé, à ce que nous savons, aucun écho dans la jurisprudence et pour de bonnes raisons, à notre avis, car il est non seulement contraire à l'esprit du législateur, mais même aux textes de lois.

En effet les auteurs de l'article 132, décidant que

1. Abs. 257, p. 329 et suiv.

l'absent, de retour, ne peut pas attaquer les actes faits par l'envoyé en possession, ont été guidés par l'intérêt des tiers acquéreurs qui ont contracté avec l'envoyé en possession sur la présomption de mort de l'absent.

L'article 790 de même, est une faveur exceptionnelle que le législateur, donne aux acquéreurs pour ne pas être troublés par celui qui revient sur sa renonciation.

Tous les deux ces textes sont exceptionnels : dictés par des raisons spéciales, ils ne peuvent, par conséquent, pas être étendus par analogie.

En outre il ne faut pas oublier que le mandat est toujours un contrat qui demande un concours de volontés. Or peut-on dire que le silence peut faire naître le consentement nécessaire ?

S'agit-il de mandat légal ? Mais où est alors le texte de loi ?

Qu'est-ce que c'est qu'un mandat d'aliéner ayant son fondement dans le droit d'administration ?

N'oublions pas que pour pouvoir aliéner il faut toujours avoir un mandat spécial et que le mandat conçu en termes généraux ne confère que le pouvoir d'administration.

Voilà tout ce qui reste de vrai de ce système !

— CHAPITRE VII

SYSTÈME DE LA MAXIME « ERROR COMMUNIS FACIT JUS »

Le dernier appui de la jurisprudence pour justifier la théorie de l'héritier apparent a été trouvé dans l'adage : *Error communis facit jus*.

Cette maxime, qui n'existait pas en droit romain, a été dégagée par les anciens auteurs français en commentant le texte d'Ulpien, au *Digeste*, l. 143, où il est question d'un certain Barbarius Philippus, esclave fugitif, qui est arrivé à la dignité de prêteur, sans que personne ait eu connaissance de son état de servitude.

L'ancienne jurisprudence a eu l'occasion d'appliquer cette maxime, dans des espèces tout à fait variées.

Ainsi elle s'est prononcée dans les cas où un magistrat incompétent et incapable était réputé avoir la capacité nécessaire ; en cas de contrats conclus par des personnes incapables qu'on croyait maîtres de leurs droits ; en cas de testament

annulable pour le motif d'incapacité d'un témoin frappé de peine de bannissement, etc.

Ce qui est important à retenir c'est que, dans cette période, on ne trouve aucun cas où cette maxime ait été invoquée pour valider les actes de l'héritier apparent.

Si maintenant nous passons au Code Napoléon nous ne trouvons nulle trace de cet adage.

Pourtant les tribunaux sont arrivés à s'en servir en se fondant sur un avis interprétatif du Conseil d'Etat du 2 juillet 1807.

L'avis était donné dans l'espèce suivante : Des secrétaires de mairie, simples personnes sans qualité, avaient délivré des extraits d'actes d'état civil; ces extraits légalisés, étant produits en justice, la question de leur validité s'était posée. Appelé à se prononcer, le Conseil d'Etat, par l'avis interprétatif indiqué plus haut, lequel a force de loi, décida que, dans l'avenir, cette pratique devrait être considérée comme illégale ; quant au passé, il fut décidé que les extraits irrégulièrement délivrés seraient valides, et que les droits légitimement acquis sur la base de ces extraits seraient maintenus.

La décision était rédigée ainsi :

« Considérant... qu'enfin de tout temps et
« dans toutes les législations, l'erreur commune
« et la bonne foi ont suffi pour couvrir, dans les

« actes et même dans les jugements, les irrégularités que les parties n'avaient pu ni prévoir, ni empêcher... »

« Décide que les extraits délivrés d'après la loi du 11 pluviôse, an VIII, sous le certificat et la signature des employés dits secrétaires ou secrétaires généraux de mairie, jusqu'au jour de la publication de l'avis, doivent être considérés comme authentiques, si cette signature a été, avant cette dernière époque, légalisée par les fonctionnaires compétents. »

S'appuyant sur cet avis du Conseil d'Etat et continuant la tradition de l'ancienne jurisprudence, les tribunaux se sont prononcés dans divers arrêts sur des espèces variées.

Ainsi ils ont réhabilité des actes passés par un officier public qui ne remplissait pas les conditions d'aptitudes exigées par la loi (1) ; des actes solennels dans lesquels les témoins instrumentaires, ne présentaient pas les conditions requises (2) ; des actes passés par des personnes incapables, mineurs, femmes mariées ou interdits (3).

En matière de droits réels, la maxime *error communis facit jus* a été invoquée par les tribunaux

1. Cass., 7 août 1883, *Journ. Palais*, 1883, p. 5 et note Labbé

2. Cass., 6 mai 1874, *Journ. Palais*, 1874, p. 1288.

3. Colmar, 27 mai 1813, *Journ. Palais*, chap. XI, p. 323 ; Agen, 8 avril 1832, S. 32. 2. 563 ; Cass., 29 avril 1862, *Journ. Palais*, 1862, p. 1092.

pour valider les aliénations et les hypothèques, consenties par le prête-nom de congrégations religieuses non autorisées (1) ; elle a été invoquée aussi pour les aliénations consenties par l'héritier apparent (2).

Voici quelques-unes de ces décisions (3) :

Angers, 9 avril 1894 :

« Attendu que le principe de l'article 2125 du
« Code civil, doit recevoir exception au profit des
« tiers qui ont contracté avec l'héritier apparent,
« lorsqu'ils l'ont fait de bonne foi et lorsque, par-
« tageant une erreur commune, ils n'ont pas pu
« ne pas croire que les droits à eux concédés ou
« transmis à titre onéreux appartenaient à leur
« cédant ;... »

Cassation, 26 janvier 1897 (4) :

« Que dès que l'erreur commune et invincible,
« ainsi que la bonne foi des tiers sont établies, les
« aliénations consenties par l'héritier apparent
« échappent à toute action en résolution dirigée
« par l'héritier véritable ; que c'est là une excep-
« tion nécessaire, tant à la règle générale posée
« dans l'article 2182, du Code civil... »

Ainsi d'après ces arrêts, les ventes des choses

1. Cass., 17 juillet 1907, S. 907. I. 401 ; D. 908. I. 11 ; 17 décembre 1907, *Gaz. Palais*, 908. I. 102.

2. Angers, 9 nov. 1891 ; Cass. 16 janv. 1897, D. 900. I. 333. Cass. civ., 13 mai 1879, S. 80. I. 26 ; Cass. req., 4 août 1875, S. 76. I. 8 ; Orléans, 12 août 1876, S. 77. 2. 88.

3. et 4. D. 900. I. 33.

héréditaires faites par les héritiers apparents, sont valables dans l'intérêt de la circulation des biens sur la seule considération de la bonne foi des tiers acquéreurs jointe à l'erreur commune et invincible.

L'erreur commune, d'après la doctrine de ces arrêts, a pour effet de transformer la situation apparente en situation réelle : elle a créé une croyance collective, qui doit être considérée non seulement comme une cause de dérogation dans l'intérêt de l'équité, mais encore comme une vraie exception, au sens juridique, au principe que nul ne peut transmettre à autrui plus de droit qu'il n'en a lui-même ; ils attribuent donc à la maxime : *Error communis...*, un effet translatif de propriété.

M. Charmont, dans l'annotation de ces arrêts publiée aux *Pandectes françaises* (1) se rallie en tout aux considérations de la Cour de cassation et croit que la jurisprudence n'est pas en contradiction avec l'esprit de notre droit.

A notre avis nous pensons que les auteurs qui soutiennent ce système appuyé sur la maxime *error communis facit jus*, commettent une erreur en partant d'une prémisse qu'ils croient vraie avant d'en déterminer l'exactitude.

En effet voyons quel est le fondement de cette maxime.

Le code, ne disant rien à ce sujet, les auteurs

soutiennent que ce principe a été consacré par le Conseil d'Etat, dans son avis du 2 juillet 1807. C'est, justement là, le défaut de leur argumentation.

En lisant, en effet, le dispositif de cet avis nous ne voyons rien de cette maxime. La maxime ne se trouve que dans les considérants.

Mais les considérants des avis du Conseil d'Etat ont-ils force de loi? Evidemment non, car ce serait là quelque chose d'extraordinaire.

La force législative de ces avis ne se trouve que dans leurs dispositifs; décider autrement, ce serait attribuer à ces avis une force plus grande qu'aux lois elles-mêmes.

Or, de même que la force d'une loi n'émane pas des travaux préparatoires, de même les considérants d'un avis du Conseil d'Etat ne possède pas force de loi.

Admettons cependant que les considérants puissent avoir force de loi.

Sur quoi se prononce le dispositif de l'avis?

C'est sur la délivrance irrégulière d'extraits d'état civil. Peut-on, par voie d'analogie, étendre ces dispositions et les appliquer à la validité des actes faits par l'héritier apparent? Evidemment non et c'est pourquoi nous pensons que M. Wahl (1) a bien raison quand il dit : «... Les tribunaux et

1. *Rev. trim.*, 1908, p. 131 et s.

« les Cours d'appel ont invoqué une maxime qui
« paraît assez démodée et dont ils n'ont recherché
« ni l'origine, ni le sens, dont ils n'ont même pas
« essayé de démontrer l'exactitude... L'avis a force
« de loi, avons-nous dit, mais seulement dans son
« dispositif. Telle est la règle; au surplus, ce ne
« serait pas assimiler les anciens avis du Conseil
« d'Etat à des lois, mais les placer au-dessus des
« lois, que de reconnaître la valeur législative à
« leurs considérants. »...

« Dans tous les cas, il est également reconnu
« que les avis du Conseil d'Etat n'ont force de loi
« que sur les points au sujet desquels ils statuent, ce
« qui est de toute évidence »..., « l'application de la
« maxime, par le Conseil d'Etat, se trouve à une
« hypothèse où un acte est passé par un prétendu
« fonctionnaire qui n'a pas qualité à cet effet. Les
« principes d'interprétation qui précèdent ne per-
« mettent donc pas d'étendre la maxime à toutes
« les hypothèses où il y a erreur commune et
« notamment à celle d'un acte passé avec un pro-
« priétaire apparent. »

* * *

Même en laissant de côté toutes ces considéra-
tions, ce système demeure toujours imparfait, car
pour expliquer véritablement la validité des actes
de l'héritier apparent, il devrait montrer d'une part

la façon dont le tiers acquéreur devient propriétaire et d'autre part la façon dont la propriété se perd à l'égard de la personne du véritable acquéreur.

Admettons, ainsi que le disent les défenseurs de ce système, que l'erreur commune et invincible, et la bonne foi du tiers acquéreur, soit une condition suffisante pour que le tiers puisse se croire propriétaire, bien qu'il faille ignorer les textes tangibles des lois pour accueillir une chose pareille; mais alors comment expliquer la façon dont le véritable propriétaire perd la propriété?

M. Loniewsky (1) nous donne l'explication suivante: « Si l'héritier perd ses droits, c'est selon toute « vraisemblance, parce que l'acquéreur de l'héritier apparent acquiert les siens ».

Nous croyons que cette explication n'en est pas une, et nous avouons que cela passe notre compréhension..

Comment donc le droit de l'héritier véritable peut-il se perdre parce que l'autre l'acquiert?

Mais les conventions conclues entre des parties déterminées ont effet contre quiconque?

Comment peut-on, en dehors de sa volonté, perdre la propriété de ses biens?

Le principe que les obligations n'ont effet

1. *La sécurité des tiers dans les transactions immobilières et la maxime « error communis facit jus »*, thèse. Aix, 1906, p. 89.

qu'entre les parties contractantes n'existe-t-il plus?

De quelle source dérive cette peine pour le véritable héritier?

La circulation des biens? Le crédit public? Mais ceux-ci ne constituent que des explications d'ordre économique.

S'il est à désirer que la façon des lois suive le mouvement des affaires, pouvons-nous, tant qu'aucune disposition législative ne le dit pas et sur le seul fondement de cette maxime, décréter une peine si terrible?

Il semble bien que les auteurs se soient aperçus de l'iniquité de leur système : ils ont alors proposé des correctifs à cette maxime.

Ainsi M. Charmont, tout en admettant la validité des actes de l'héritier apparent, en s'appuyant sur la maxime *error communis facit jus*, pense que « dans une législation vraiment équitable, cette « solution devait avoir un correctif ».

Aussi propose-t-il l'adoption des deux dispositifs suivantes :

a) Adoption de l'institution allemande du certificat d'héritier, qui est délivré sur requête de la part du successeur, par le tribunal de la succession, après enquête et procédure provocatoire ; munis de ce certificat, les tiers de bonne foi peuvent traiter avec les successeurs en toute sécurité (1).

1. Le Code civil allemand a résolu la question des aliéna-

b) Compensation publique : Dans le cas où l'héritier véritable n'a rien à se reprocher, son inaction étant due à des causes indépendantes de sa volonté, le droit de l'héritier ne devrait pas être sacrifié sans compensation. Le préjudice causé devrait être réparé par l'Etat, par extension des principes posés par la loi du 8 juin 1895 sur la

tions consenties par l'héritier apparent dans les articles 2353 à 2370, au moyen du certificat d'héritier ; le certificat est délivré sur la demande de celui qui prétend à la succession soit *ab intestat*, soit testamentaire, et il constate son droit d'héritier soit pour le total soit pour partie (art. 2353). Il doit contenir le lien établi par le droit successoral, l'état civil, aussi complet que possible du *de cujus* et des héritiers, et la part de chacun ; on peut obtenir soit un certificat collectif soit un certificat individuel (art. 2357). Aucune prescription de forme n'est exigée pour la demande et pour le certificat. Le certificat d'héritier doit renfermer en lui-même la preuve du droit successoral (art. 2355) ; il n'est délivré que si le tribunal de la succession trouve fondée la demande (art. 2259), après contrôle des indications données par les requérants (art. 2354), qui doivent être appuyées tant sur la foi des documents authentiques (actes d'état civil, etc.), ou testament, que sur les déclarations faites sous prestation de serment (art. 2356). Le tribunal est libre d'employer d'office tous les moyens nécessaires, et même de faire publier des sommations pour faire connaître les droits successoraux (art. 258). Le tribunal est souverain pour apprécier les faits et le certificat peut être refusé, si la demande n'est pas fondée (art. 2359). Si une contestation relative au droit d'héritier est pendante, le tribunal a qualité, avant de délivrer le certificat, pour entendre la partie adverse (art. 2360). S'il arrive que le certificat soit inexact, le tribunal peut l'infirmer et la sentence doit être portée à la connaissance publique (art. 2361). Le certificat inexact ne confère, au prétendu héritier, aucun droit contre le véritable héritier (art. 2362), mais les tiers qui ont contracté avec lui, sur sa foi, sont hors de danger s'ils ont été de bonne foi (art. 2365-2367 et 2370).

revision des procès criminels et correctionnels (1).

Nous n'avons rien à objecter quant à l'efficacité de ces mesures, mais en proposant ces correctifs, M. Charmont ne reconnaît-il pas implicitement l'insuffisance du système ?

M. Loniewsky propose que les droits du propriétaire soient respectés toutes les fois que l'acquéreur a commis la moindre imprudence.

En écartant les tiers acquéreurs quand ils ont commis une négligence, Loniewsky ne sort-il pas totalement du système de l'*error communis facit jus* pour entrer dans celui de la faute ?

M. G. Morin (2) propose, pour expliquer la façon dont se perd le droit du véritable héritier, de compléter la maxime *error communis facit jus* par l'idée de faute objective et l'abus du droit.

Sans discuter la valeur de ces correctifs bornons-nous à constater, que dans ce cas-là, la maxime *error communis facit jus* demeure complètement inutile.

En effet le nœud de la théorie de l'héritier apparent est dans la façon dont le droit du véritable héritier se perd ; si l'on explique la perte du droit du véritable héritier par l'abus du droit et la faute objective, que reste-t-il dès lors de ce système ?

1. Dans le même sens, Loniewsky, thèse.

2. *Annales de la Faculté de droit d'Aix*, 906, p. 26.

Il est complètement détruit ; la maxime n'a plus aucune raison de rester dans la discussion et devient une simple considération d'ordre économique.

CHAPITRE VIII

SYSTÈME DU RISQUE

M. Louis Crémieu (1), reprenant les idées émises par M. G. Morin, suivant la doctrine que Saleilles (2) et M. Josserand (3), ont créée pour résoudre la difficile question des accidents de travail, avant la loi du 9 avril 1898, explique la validité des actes de l'héritier apparent par la doctrine du risque créé ou de la faute objective.

Comme nous venons de le dire la doctrine du risque créé a son origine dans la situation précaire où se trouvaient les ouvriers victimes des accidents de travail.

Quel était, en effet, leur situation avant la loi du 9 avril 1898 ?

L'ouvrier, victime d'un accident de travail, ne pouvait obtenir réparation du préjudice souffert qu'à la condition de prouver que l'accident était la conséquence d'une faute commise aux termes de

1. *De la validité des actes accomplis par l'héritier apparent* (Rev. trim., 1910, p. 79 et suiv).

2. *Les accidents de travail et la responsabilité civile*, 1897.

3. *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, 1897.

l'article 1382, par le patron ou par ses préposés.

Il en résultait, par suite de la difficulté d'administrer la preuve et de la fréquence des cas fortuits, que, la plupart du temps, l'ouvrier devait souffrir les conséquences (1).

Alors les auteurs sont arrivés à mettre la perte au compte du patron grâce à la doctrine du risque créé.

Ce n'est pas la question de la responsabilité du fait de l'homme qui se pose ici, mais, celle du patrimoine.

En effet, la question soumise est la suivante : Quand un fait cause un préjudice qui doit subir la perte ? Le patrimoine de la victime ou bien le patrimoine du propriétaire de la chose causante ?

Et les auteurs répondent qu'il est équitable que le patron, même exempt de toute faute, subisse, sous la forme de réparation pécuniaire, le dommage résulté de l'accident.

Pour arriver à ce résultat, en l'état actuel de la législation, ils utilisèrent d'abord le système des présomptions de fautes : les présomptions de fautes, quand elles prennent le caractère de présomptions irréfragables, vont jusqu'à supprimer, en fait, la nécessité de la faute.

Ainsi pour les accidents de travail, les auteurs

1. Civ., 19 juillet 1870. D. 1. 361. S. 71. 1. 9.

priront l'article 1384, séparèrent l'alinéa 1 du reste de l'article, en le considérant comme une disposition indépendante, et d'où ils tirèrent cette conséquence que le propriétaire est responsable du fait des choses dont il a la propriété, indépendamment de toute idée de faute ; c'est ainsi que les partisans de cette doctrine sont arrivés à lui trouver un fondement juridique.

La première jurisprudence qui a mis en application cette façon d'interpréter, a été celle de la Cour de cassation dans son arrêt du 16 juin 1896 (1).

Une telle tendance, après la loi du 9 avril 1898 qui consacre la responsabilité du patron du fait de l'entreprise, eût dû être abandonnée.

Pourtant cette jurisprudence continue à être appliquée en diverses affaires, par exemple : dans les accidents causés par les batteuses à vapeurs(2), aussi en ce qui concerne les obligations de voisinage : usine d'où s'échappent des exhalaisons, hospice de tuberculeux, incendies allumés par les locomotives le long des voies ferrées, etc., mais cette influence se révèle surtout dans la jurispru-

1. D. 97. 1. 433. S. 97. 1. 17.

2. Trib. de Chartres, 29 déc. 1904, D. 905.2.54 ; Chambéry, 12 juillet 1905, S. 905. 2. 47 ; trib. de Lannion, 5 déc. 1905 et Bourges, 15 janv. 1906, D. 906. 2. 249 ; Rennes, 26 juill. 1906, D. 907. 2. 17 ; S. 906. 2. 16.

dence du Conseil d'Etat qui admet d'une façon absolue, que les dommages causés par l'exécution des travaux publics, doivent toujours être réparés sans qu'il y ait à rechercher si une faute a été commise ou non.

Toutefois les auteurs ne se sont pas contentés de cela. Ils sont allés plus loin encore et on cherché à former une théorie générale de la faute objective.

S'attachant à la construction grammaticale de l'article 1382, il dirent que ce qui constitue, en cas de délit, la cause de l'obligation de réparer le préjudice, c'est le *fait* de l'homme ou tout fait quelconque ; que le mot *faute* n'apparaît dans le texte qu'incidemment, quand il s'agit de déterminer, non la source de l'obligation, mais l'imputation de l'indemnité ; ils ajoutaient que l'article 1382, a été rédigé par les auteurs du Code, avec une formule aussi large, afin d'éviter les discussions infinies que les jurisconsultes de l'ancien droit français instituaient sur le point de savoir quels sont les faits pour lesquels l'homme peut être tenu ou non de réparer ; qu'enfin l'interprète n'étant lié que par la lettre de la loi et non par la conception juridique du législateur, il est parfaitement possible de faire sortir de l'article 1382 un système général de responsabilité objective.

C'est à l'aide de cette doctrine que M. Crémieu

explique la validité des actes de l'héritier apparent (1).

M. Planiol s'élève contre ce système avec toute son énergie :

« Pour ma part, plus j'étudie ces questions, et
« je me livre à leur étude depuis plus de trente ans,
« plus je reste convaincu de la nécessité de l'idée
« de faute. Tout cas de responsabilité sans faute,
« s'il était réellement admis, serait une injustice
« sociale. Ce serait pour le droit civil, l'équivalent
« de ce qui est, en droit pénal, la condamnation
« d'un innocent (2). Cette nouvelle doctrine loin
« d'être un progrès constitue un recul, qui nous

1. « Le développement et la complication croissante des rapports sociaux tendent à augmenter sans cesse le nombre de sacrifices que l'homme doit faire à la collectivité. La vie sociale fait naître à sa charge à la fois des risques et des responsabilités, quelle est celle qui peut justifier la perte du droit du véritable propriétaire?... C'est à l'idée de risque qu'il faut s'attacher... Or le risque peut résulter non seulement du cas fortuit et de la force majeure, mais encore et surtout de la vie sociale. A mesure que les rapports des hommes s'étendent et se compliquent, le besoin de nécessité se fait plus pressamment sentir. Les nécessités du crédit exigent que les tiers, qui ont eu confiance dans une situation apparente, ne soient pas trompés. Si en fait l'apparence se trouve ne pas correspondre au fond du droit, tant pis pour le véritable propriétaire. Il supportera les conséquences d'un risque qui est imposé par l'intérêt de tous, par l'intérêt supérieur de la collectivité. On doit considérer que le droit de propriété, bien que subsistant en essence en dehors de toute publicité, perd néanmoins sa valeur sociale et juridique, lorsqu'il reste en dehors de cette publicité. Il est nécessaire que l'apparence des droits, qui seule a frappé les tiers, soit considérée à leur profit comme une réalité » (*loc. et op. cit.*).

2. *Etude sur la resp. civile* (*Rev. critique*, 1905, p. 279).

« ramène aux temps barbares, antérieurs à la loi
« Aquilia, où l'on s'en tenait à la matérialité des
« faits (1) ».

A notre avis nous pensons que M. Planiol, a bien raison, car ce système est non seulement contraire à l'esprit du législateur, mais encore en contradiction avec les textes de lois, avec l'intérêt public et l'équité.

Prenons d'abord les arguments de textes : Commençons par l'article 1384. Que disent-ils les défenseurs du système de la faute objective ? Que le propriétaire, conformément à cet article, est responsable seulement à raison du droit de propriété, indépendamment de toute idée de faute. Or, cela est faux, la vérité contraire résulte du fait suivant.

Dans le projet primitif, les articles 1384 et 1385, n'en formaient qu'un seul qui débutait par l'alinéa premier actuel de l'article 1384.

« On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde » ; et ce texte, à son tour, annonçait les autres dispositions.

Il s'ensuit que, dans le projet de l'an 8, le légis-

lateur a pensé à la fois au dommage causé par les personnes et à celui causé par les choses dont quelqu'un a la surveillance et la direction et qui peuvent être pour les tiers une source de danger. Il attribuait soit aux dommages résultant du fait des choses, soit aux dommages résultant du fait des personnes le même fondement : le défaut de surveillance, c'est-à-dire un fait personnel ; il n'a jamais pensé, puisqu'il n'y avait qu'un seul article, à attribuer, pour les dommages causés du fait des personnes, un fondement, et, pour les dommages du fait des choses, un autre fondement. Plus tard cet article fut scindé et forma les articles 1384 et 1385 actuels ; mais les rédacteurs oublièrent de modifier la teneur de l'alinéa premier de l'article 1384 lui conservant la même forme ; donc la proposition finale « ou des choses que l'on a sous sa garde » se réfère à l'article 1385 auquel elle doit être rattachée. Par conséquent, quand il s'agit de trouver le fondement de cette responsabilité on doit s'adresser à l'article 1385 ; tous les deux ne peuvent avoir que le même fondement.

Or quel est le fondement de l'article 1385 ? Est-il une conséquence du droit de propriété, comme le prétendent les défenseurs du système de la théorie de la faute objective ?

Certainement non, puisque la responsabilité de l'article 1385 pèse non seulement sur le proprié-

taire, mais aussi sur quiconque se sert de l'animal (1).

Passons à l'article 1386 : « Le propriétaire d'un « bâtiment est responsable du dommage causé « par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée du défaut « d'entretien, ou par le vice de sa construction. »

Les défenseurs du système de la faute objective invoquent aussi cet article pour soutenir leur thèse.

Nous pensons qu'ils ont tort pour les motifs suivants. Supposons que la ruine est survenue et qu'un préjudice a été causé ; nous sommes d'accord, avec les défenseurs de la doctrine de la faute objective, sur ce point que la victime pour être dédommée n'a qu'à prouver le défaut d'entretien ou le vice de construction ; et le propriétaire ne pourrait pas se défendre en démontrant qu'il n'y a pas faute de sa part, parce qu'il aurait, par exemple, chargé de l'entretien un entrepreneur de confiance ou bien qu'il lui eût été impossible de découvrir personnellement les vices de construction.

A première vue, il paraît que le propriétaire est condamné indépendamment de l'existence d'une faute et pour le seul fait de la propriété ; et c'est ce que les partisans de la faute objective ont soutenu. Mais cette opinion est inadmissible non

1. Voir note, M. Labbé. S. 86. 2. 97.

seulement parce qu'elle est contraire à l'histoire et à l'esprit du Code, mais aussi parce qu'elle est inconciliable avec l'obligation imposée à la victime de prouver le défaut d'entretien ou le vice de construction (1).

Cette responsabilité réside dans une présomption irréfragable de faute, et cela est si vrai que, dans des cas où la présomption d'une faute de surveillance est incontestablement inadmissible, la responsabilité de l'article 1386 doit être écartée ; les tribunaux se sont prononcés dans ce sens dans un cas où s'est écroulé un bâtiment classé monument historique et auquel, par conséquent, le propriétaire n'avait pas le droit d'effectuer des réparations (2) ; également dans le cas de chute d'une maison en construction (3).

Arrivons maintenant à l'article 1382 où les partisans de ce système veulent placer l'assiette de leur principe général.

Sur quoi se fondent-ils ? Ils prétendent d'abord que le mot faute ne se rencontre dans cet article qu'à titre incident, et quand il s'agit de déterminer, non la source de l'obligation, mais l'imputation de l'indemnité.

Mais depuis quand les propositions incidentes

1. Colin et Capitant, t. II, p. 400.

2. Dijon, 21 janv. 1869, D. 74. 2. 430, S. 70. 2. 74 ; Nancy, 10 nov. 1900, D. 901. 2. 417.

3. Lyon, 20 janv. 1863, D. 63. 2. 199, S. 64. 2. 1.

dans les textes de lois ont-elles une moindre valeur quand il s'agit de les interpréter ? Or le mot faute ne se réfère pas à tout fait quelconque de l'homme et par conséquent pour qu'il y ait responsabilité il faut que le fait soit fautif ?

Comment condamner quelqu'un sans avoir rien à lui imputer ? Cela est tellement inexact que les défenseurs même les plus autorisés du système de la faute objective ne réussissent pas à se défaire complètement de l'idée de faute.

Ainsi ils parlent de la responsabilité résultant de la « matérialité du fait », de « son caractère objectif de fait irrégulier en soi » ou « d'un fait extérieur qui dans sa matérialité est un fait fautif (1) ».

Voilà donc quel doit être le sens de : *Tout fait quelconque...* dans l'article 1382. Les partisans mêmes de cette doctrine ne peuvent pas se dispenser de la qualification du fait humain ; or les faits en eux-mêmes sont indifférents ; leur importance dépend de l'intention de l'agent (2).

1. Saleilles, *Les accidents de travail et la responsabilité civile*, Paris 1897, p. 7-8 et p. 11.

2. « Mais comment un fait peut-il avoir ce caractère par lui-même ? En eux-mêmes, les faits sont indifférents : leur qualification morale dépend des circonstances, des relations préalables qui existent entre les hommes, de l'intention de l'agent, du but qu'il se propose. Le fait le plus grave, comme le meurtre d'un homme, de même que le fait le plus inoffensif, comme le passage sur le champ d'autrui, peut être tour à tour criminel, louable ou indifférent, car il peut, selon les cas,

On ne peut pas non plus tirer argument de la loi du 9 avril 1898, pour dire que l'ancien principe de responsabilité, fondé sur la faute, a été abandonné en droit civil, pour les raisons suivantes : D'abord parce que la loi n'a été inspirée par aucune raison d'ordre juridique, mais par « un sentiment de charité au sens le plus élevé « du mot qui fait grand honneur à l'homme » (1), et ensuite parce que la charge du risque n'a pas été imposée au patron seul ; c'est l'assurance qui pourvoit à tout et les primes, si elles sont en apparence payées par les industriels, en réalité, sont supportées par l'industrie entière, patron et ouvriers. Les risques mêmes sont supportés partiellement par l'ouvrier car si l'on suppose que lors d'une explosion d'une machine un ouvrier de l'entreprise et un étranger sont tombés victimes tandis que l'ouvrier ne pourrait demander qu'une indemnité moindre, fixée par la loi, l'étranger aurait droit à une indemnité entière du préjudice souffert.

constituer un assassinat, un acte d'héroïsme ou de légitime défense. Et ce qui est vrai, au point de vue pénal, l'est également au point de vue civil. Le fait de ruiner un commerçant est un délit civil (sans parler des poursuites criminelles possibles), s'il est le résultat d'une faillite frauduleuse ou d'une concurrence déloyale; il est licite et n'engage pas la responsabilité de son auteur et il est le fruit d'une organisation supérieure ou d'un procédé nouveau de fabrication ». Planiol, *Etude sur la resp. civ., loc. cit.*

1. Planiol, *Etude sur la resp. civ., loc. cit.* p. 282.

Mais laissant de côté toutes les considérations de textes, le système de la faute objective est dangereux, étant contraire à l'intérêt public. La vie humaine, l'abondance et la richesse résident dans l'activité et la concurrence ; par la concurrence, il est naturel que les uns prospèrent, que d'autres perdent ; admettre ce système, ce serait renoncer à suivre la voie du progrès, paralyser toute initiative privée, ce qui est le fondement de la conception individualiste du Code civil même :

« Les hommes passent leur vie à se nuire les
« uns aux autres ; la vie de société n'est qu'une
« lutte perpétuelle et universelle ; toute action,
« tout travail est un fait de concurrence écono-
« mique ou social ; tout homme, toute nation, qui
« acquiert une supériorité dans une branche quel-
« conque de son activité, en supprime d'autres,
« évince ses concurrents, leur nuit, *et c'est son*
« *droit de leur nuire*. Telle est la loi de la nature,
« et l'humanité n'a pas d'intérêt à s'y soustraire,
« parce qu'elle est le seul stimulant de son éner-
« gie. Il est manifestement impossible d'obliger
« celui qui triomphe aux dépens d'autrui, à indem-
« niser ses concurrents malheureux. » (1)

Enfin admettre la théorie de la faute objective ce serait contraire à l'équité.

Si la théorie du risque a pu trouver emploi en

1. Planiol, t. II, n° 871.

cas d'accidents de travail, c'est qu'on a eu facilement le moyen de faire supporter par l'entreprise les indemnités à l'aide d'un fond commun, alimenté par de petites cotisations.

Dans notre cas, déclarer chaque individu le propre assureur de ses faits licites ne serait-il pas injuste ?

CHAPITRE IX

SYSTÈME DE LA FAUTE

Nous avons exposé tour à tour les systèmes soutenus par la doctrine et la jurisprudence pour expliquer la validité des actes de l'héritier apparent, et bien que partisan de cette théorie nous avons développé les motifs pour lesquels nous ne pouvons pas nous y rallier.

Les auteurs dans leur ardeur à trouver le fondement juridique de cette validité ont imaginé toute une série de systèmes, mais les uns étaient en contradiction avec l'esprit et la lettre de la loi, les autres n'avaient aucun fondement et les arguments produits étaient puisés dans des considérations d'ordre économique et d'intérêt général.

Le droit en effet doit se modeler et s'adapter à la vie courante et satisfaire, en tout moment, à ses nécessités.

Une loi qui est en contradiction avec l'état, les tendances et les nécessités de la société, est destinée à devenir lettre morte. Souvenons-nous, par

exemple, de ce qu'est devenu, quant à son application stricte, l'article 55 du Code civil qui dit que, pour les déclarations de naissance l'enfant nouveau-né doit être présenté à l'officier de l'état civil. Mais si tel doit être le rôle d'une bonne législation n'oublions pas que l'interprète est non moins obligé de se conformer aux lois. Si un texte de loi ne correspond plus aux exigences de la société, c'est le législateur qui doit y pourvoir, le rôle de l'interprète n'est que de chercher, dans le cadre des lois en vigueur, la solution la plus convenable et d'indiquer *de lege ferenda*, la solution qu'on doit y apporter.

En nous proposant de traiter du fondement de la théorie de l'héritier apparent, nous avons entendu suivre cette voie ; c'est dans les lois actuelles que nous voulons trouver ce fondement, et si leur état ne peut pas répondre entièrement aux nécessités pratiques de la vie moderne de la circulation des biens, indiquons au législateur les procédés susceptibles d'être les plus efficaces.

Abordons cette étude et prenons un exemple. La succession de A s'ouvre ; B recueille sa succession, soit en qualité de parent, soit en qualité de légataire, à n'importe quel titre ; il est réputé être le véritable héritier ; il administre ; il aliène à des tierces personnes. Dans la suite, C apparaît et démontre sa qualité de véritable héritier. Voilà le

cadre dans lequel se présente la théorie de l'héritier apparent.

A l'étude de cette question nous voyons se développer les rapports respectifs suivants :

I. — Entre l'héritier véritable et l'héritier apparent.

II. — Entre l'héritier apparent et le tiers acquéreur.

III. — Entre l'héritier véritable et le tiers acquéreur.

Examinons tour à tour ces rapports et envisageons la théorie de l'héritier apparent sous son véritable jour. Voyons quels sont les rapports qui intéressent principalement la théorie, et quels en sont les accessoires, quels sont les personnages intéressants, ceux qui jouent les rôles principaux, et quelles sont les personnes indifférentes, les simples figurants.

I. — Relations entre l'héritier véritable et l'héritier apparent

L'héritier véritable faisant son apparition et trouvant la succession en la possession de l'héritier apparent, par la voie de la pétition d'hérédité réussit à entrer en possession et à recouvrer la propriété des biens héréditaires.

Devenu propriétaire et créancier à la place du

défunt, dès le jour de l'ouverture de la succession, l'héritier apparent est obligé de rendre au nouveau venu tout ce qui formait l'actif successoral, biens, meubles et immeubles, créances, et sommes encaissées. Il n'y a aucune difficulté, quant au capital : toutes les règles de droit commun deviennent applicables. Ce qui est important à étudier, au sujet des rapports entre les deux héritiers, c'est seulement la question des fruits et celle des biens aliénés par l'héritier apparent.

Sur ce second point, tout dépend de la solution qui sera donnée aux aliénations consenties par l'héritier apparent. Seront-elles valables, cet héritier sera responsable envers le véritable héritier du prix ou de la valeur de la chose suivant sa bonne ou sa mauvaise foi. Seront-elles, au contraire, annulées, le véritable héritier va les prendre en nature, l'héritier apparent demeurant responsable envers le tiers acquéreur.

Afin de ne point préjuger la question, nous ne traiterons, pour le moment, que le premier point, réservant l'étude des aliénations pour quand nous parlerons des relations entre l'héritier véritable et le tiers acquéreur.

Quant aux fruits, les règles à appliquer sont les mêmes que s'il s'agissait d'une chose particulière réclamée par voie d'action en revendication (1) ; par

1. Jadis il y avait une différence considérable entre la péti-

l'article 138 du Code civil, le sénatus-consulte Juventien a été abrogé. Conformément à l'article 549 et 550 du Code civil, il faut faire une distinction entre l'héritier apparent de bonne foi et celui de mauvaise foi. Tandis que l'héritier apparent, de bonne foi, retient les fruits perçus jusqu'au moment où la pétition d'hérédité est intentée, parce qu'autrement il serait injuste pour lui, qui n'a rien à se reprocher, de se voir ruiné d'un seul coup (1), l'héritier apparent, de mauvaise foi, est obligé de rendre tous les fruits, non seulement ceux qui ont été perçus, mais encore ceux qu'il a négligé de percevoir.

Par là on peut voir que les rapports entre l'héritier véritable et l'héritier apparent, ne présentent dans la théorie qu'un intérêt minime. L'héritier apparent, qu'il se prétende héritier de sang ou légataire à n'importe quel titre, qu'il ait été de bonne foi ou de mauvaise foi, qu'il se soit mis en possession parce que le véritable héritier ne s'est pas présenté par indolence, par négligence, ou

tion de l'hérédité et la revendication, à cause du sénatus-consulte Juventien. Tandis que, dans la revendication, le défendeur de bonne foi restituait seulement les fruits qu'il avait perçus, depuis l'exercice de l'action, dans la pétition d'hérédité, il devait restituer même ceux qu'il avait perçus de bonne foi avant l'action, quand ils l'avaient enrichi ; c'est seulement la consommation qui le dispensait de restituer (Girard, *Manuel*, 906) ;

1. Demolombe, t. 9, p. 602 ; Aubry et Rau, § 206 texte et note 15 ; Demante et Colmet de Santerre, t. 2, n° 388 bis, IV ; Huc, t. 4, n° 120 ; Planiol, I, n° 2295. *Contra* : Laurent, 16, n° 208.

pour n'importe quelle autre cause, l'héritier apparent, disons-nous, est toujours obligé de quitter la place et de la céder à l'héritier véritable.

II. — Relations entre l'héritier apparent et le tiers acquéreur

L'héritier apparent, entrant en la possession de l'hérédité, aliène à des tierces personnes. Supposons qu'il ait aliéné à titre onéreux, qu'il ait fait donation ou qu'il ait constitué des biens en dot.

Examinons quelles sont les relations réciproques qui prennent naissance entre l'héritier apparent et le tiers acquéreur ; il n'y a pas là de remarque particulière à noter, le droit commun s'appliquant entièrement ; l'héritier apparent, vendeur ou constituant d'une dot, sera toujours responsable en cas d'éviction, tandis que l'héritier apparent donateur ne le sera que dans le cas où il se serait engagé par une clause expresse.

L'étude de ces rapports mène à la négation de la théorie de l'héritier apparent ; elle deviendrait intéressante seulement si la solution était l'annulation de la vente, mais alors la théorie même perdrait sa raison d'être. Une fois la validité des actes admise, et tant qu'il ne s'agit que de lui chercher le fondement juridique, l'intérêt de ces rapports disparaît complètement.

III. — Relations entre l'héritier véritable et le tiers acquéreur

Le véritable héritier, vainqueur dans l'action en pétition d'hérédité, ayant pris la place du défunt dès le jour de l'ouverture de la succession, intente l'action en revendication contre les tiers acquéreurs.

C'est à cette occasion que la théorie de l'héritier apparent se présente avec tout son intérêt et que se pose la question de la validité des actes de l'héritier apparent. C'est maintenant qu'il y a lieu de se demander qui doit être sacrifié : du véritable héritier, qui, par son retard dans l'appréhension de l'hérédité, a causé cet état de choses, ou bien du tiers acquéreur, qui n'a rien à se reprocher étant tombé victime de l'erreur commune de laquelle il n'est en rien l'auteur ?

Avant de rechercher le fondement juridique, que nous croyons être le vrai, jetons un dernier coup d'œil sur la scène qui s'offre à nous et regardons de plus près les personnages.

I. **L'héritier apparent.** — Personnage totalement dépourvu d'intérêt ; lorsque le véritable héritier fait son apparition, lui, héritier apparent, est obligé de tout rendre et de ne rien dire ; ni la façon dont il est entré en possession de l'hérédité,

en se prétendant héritier légitime, successeur irrégulier, ou légataire, ni sa bonne ou mauvaise foi, ne peuvent nous toucher : rien ne l'autorise à garder quelque chose de la succession et il ne présente aucun intérêt dans l'étude de la validité des aliénations qu'il a consenties.

II. — **Le tiers acquéreur.** — Celui-ci n'a rien à se reprocher ; il est tombé victime d'une erreur commune et invincible ; il peut imputer au véritable héritier sa négligence à s'être présenté trop tard, ce qui est cause pour lui d'un préjudice puisqu'il est évincé.

III. — **Le véritable héritier.** — C'est la personne qui peut indubitablement affirmer son droit de propriété, mais sur laquelle pèse cette grande responsabilité de ne pas avoir été diligent, en prenant plutôt la succession ; son retard a porté préjudice au tiers acquéreur qui, par suite, a acquis *a non domino*.

Par cet examen, nous voyons que l'héritier apparent se présente comme un simple figurant dépourvu de tout intérêt ; les seules personnes intéressantes, dans notre question, se réduisent d'un côté au *tiers acquéreur*, victime d'une erreur commune et invincible, de l'autre au *véritable héritier*, qui par son retard a rendu possible l'acquisition des immeubles par le tiers.

C'est donc seulement sur ces deux personnes

qu'il faut relenir notre attention ; c'est en étudiant les situations respectives du tiers acquéreur, entouré des sympathies de tout le monde, et du véritable héritier suspecté par tous, que nous pouvons trouver le fondement de la théorie qui malgré cela porte le nom de celui qui n'est qu'un figurant.

Mais laissons de côté toutes les considérations de sympathie et d'antipathie, et n'oublions pas que le sujet choisi est la question du fondement juridique ; entrons donc dans l'examen des vrais principes de droit.

De l'examen des textes que nous avons exposé dans l'introduction (art. 1599, 2125, al. 1, 2182, al. 2) nous avons vu, et cela est indubitable, que le Code civil a consacré le principe que personne ne peut transmettre à autrui plus de droit qu'il n'en a lui-même : *nemo dat quod non habet*.

Nous avons vu également que, tant que le véritable héritier n'a pas renoncé à la succession, il demeure toujours successeur ; que, par conséquent, le tiers acquéreur, achetant de l'héritier apparent, a acquis *a non domino* ; que les textes déroatoires à ce principe (1240, 2279, etc.) ne peuvent être appliqués que dans les cas spéciaux pour lesquels ils ont été édictés, les exceptions étant de stricte interprétation ; que de la bonne foi du tiers acquéreur, on ne peut tirer d'autres conclusions que

celles édictées par les articles 2265 (prescription de 10 à 20 ans), 549 (acquisition de fruits), et 555 (les impenses qui doivent être payées par le propriétaire revendiquant) ; que dans l'état actuel des textes (545, C. civ. et loi du 3 mai 1891) l'expropriation n'est admise que pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité.

Il résulte, sans contestation possible, de tous ces textes, que l'héritier véritable a le droit d'évincer le tiers acquéreur ; mais ne nous pressons point ; avant de prononcer la sentence, laissons le tiers acquéreur, dire son dernier mot.

Ne pouvait-il pas, au véritable propriétaire, faire l'objection suivante :

S'il est vrai que, conformément aux textes de lois, vous êtes le véritable héritier et en conséquence le propriétaire des biens de la succession, si, par suite, vous avez le droit de m'évincer, ne perdez pas de vue que de ce fait je subirai une perte dont je n'ai aucune imputation à me faire.

J'ai acheté, en effet, cet immeuble de l'héritier apparent, qui passait aux yeux de tous pour le vrai héritier, je n'avais aucun moyen de savoir que c'était une autre personne qui était le véritable héritier, je suis tombé victime d'une erreur commune et invincible dont l'auteur est vous-même, qui, par votre inaction, m'avez fait commettre une

erreur ; en m'évinçant, vous me causez un préjudice, que vous devez réparer. Or quelle peut être cette réparation ? Précisément, la réintégration, à mon profit, dans la propriété. Mieux vaut donc ne pas agir, ma situation étant inexpugnable.

Nous pensons que le tiers acquéreur, s'il tient ce langage, parle en conformité des textes de lois.

En effet les articles 1382 et 1383 lui deviennent applicables :

Art. 1382. — « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui, par la faute duquel il est arrivé, à le réparer. »

Art. 1383. — « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé, non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence. »

Ces articles avec leur formule si large, si compréhensive, embrassent toute sorte de dommage. Quand les auteurs du Code ont parlé de *tout fait quelconque*, leur désir a été d'assurer la répression de la faute, quelle que soit la forme sous laquelle elle puisse se présenter. Nous en avons d'ailleurs la preuve dans les travaux préparatoires. « Cette disposition embrasse, dans sa latitude tous les genres de dommages, depuis l'homicide jusqu'à la légère blessure, depuis l'incendie d'un édifice, jus-

qu'à la rupture d'un meuble chétif » (1). Voilà donc quelle devrait être la solution de la question.

Le fondement juridique, à notre avis, se trouve dans la faute commise par le véritable héritier, conformément à l'article 1382 (2).

Mais nous sommes sûrs de l'objection qui nous sera faite :

Oui, le tiers acquéreur a subi un préjudice, mais pour que les articles 1382 et 1383 soient applicables, pour qu'une obligation de payer une indemnité prenne naissance, la seule existence d'une lésion n'est pas suffisante, car la réparation du dommage causé n'est pas toujours due.

Pour qu'il y ait lieu à réparation, il faut que le dommage soit imputable à l'héritier, c'est-à-dire que celui-là ait commis une faute. Or qu'est-ce que c'est que la faute ? C'est un manquement à une obligation préexistante dont la loi ordonne réparation quand un préjudice a été causé à autrui. Montrez-moi le texte de loi qui oblige le véritable héritier à venir appréhender la succession ; d'après l'article 2262, l'action en pétition d'hérédité se prescrit par trente ans ; donc l'héritier véritable n'est en contradiction avec aucun

1. Fenet, t. XIII, p. 488.

2. Dans le même sens : Em. Lévy, *Responsabilité et contrat* ; Jazon, *Les aliénations consenties par l'hér. app.* (*Revue pratique*, 1862. 2. 378).

texte de loi. En décider autrement serait sortir du domaine juridique et entrer dans celui de la morale.

Nous pensons qu'un tel mode d'objection serait une erreur, car voici ce qu'il faut entendre par l'obligation préexistante sanctionnée par la loi.

M. Planiol nous enseigne très bien le sens qu'il faut donner à cette définition. Dans son *Etude sur la responsabilité civile* (1) il nous montre qu'il y a trois sortes de fautes : a) faute contre l'honnêteté ; b) faute contre l'habileté, et c) faute contre la légalité.

Toutes ces fautes ont leur sanction dans la loi. Pourquoi les actes qualifiés fautes sont-ils des sources légales d'obligations juridiques ?

Pour les fautes contre la légalité, l'action en réparation est créée implicitement par le texte prohibitif, car la loi serait une chose vaine si elle n'intervenait pas pour assurer sa propre autorité.

Pour les deux autres catégories de fautes, la raison de la responsabilité civile de leur auteur est tout aussi certaine, quoique le rôle mécanique de la loi ne soit pas trop évident.

Outre que les actes de malhonnêteté et de malhabileté sont sanctionnés par la morale, par les lois physiques et par la nécessité naturelle du

1. *Revue critique*, 1905, p. 283.

succès, le contrevenant n'atteignant pas son but, ces mêmes actes sont sanctionnés civilement par la loi qu'il faut sous-entendre dans la constitution de toute société humaine et qu'on pourrait formuler ainsi : *Défense de léser autrui, soit par des actes malhonnêtes, soit par des actes maladroits.*

Voilà le sens, dans lequel il faut entendre que la faute est une contravention à une obligation préexistante. C'est ce que M. Em. Lévy appelle la confiance légitime trompée (1).

C'est à cette règle de droit que l'héritier véritable contrevient quand il ne se présente pas pour recueillir sa succession ; il avait le devoir de montrer sa qualité et ainsi de ne pas induire en erreur le tiers acquéreur. Il commet une malhabileté en laissant une autre personne s'emparer des biens héréditaires, d'administrer et de vendre à des personnes qui n'avaient pas le moyen de contrôler le véritable état de choses. Que cela soit une obligation morale ? Mais gardons-nous de confondre la faute contre la morale avec la faute civile.

Tandis que la morale prêche la charité, l'altruisme, le droit ordonne la prudence, l'attention (2).

Mais peut-être l'héritier véritable ne savait-il

1. *Revue critique*, 1899, p. 373.

2. Colin et Capitant, *Cours de dr. civ.*, t. II, p. 378.

même pas qu'une succession fût ouverte à son profit, objecteront de nouveau nos adversaires.

Nous répondons, pour qu'il y ait faute, il n'est pas nécessaire que l'héritier véritable soit de mauvaise foi ou qu'il ait commis le fait intentionnellement : la simple imprudence, la simple malhabileté, indépendante de toute intention de nuire, le rend responsable.

Donc toutes ces objections manquent totalement de fondement.

Mais peut-on dire que le véritable héritier a été prudent et attentif quand il a laissé l'héritier apparent recueillir la succession ?

Les exemples que nous allons exposer confirmeront notre façon de voir.

Supposons que la succession s'ouvre, partie testamentaire, partie *ab intestat*.

Un légataire particulier est institué pour une part indivise d'un immeuble ; après partage effectué en justice, l'héritier apparent vend sa part d'immeuble à un tiers de bonne foi. Quelque temps après, on découvre que le testament était révoqué. Peut-on dire, dans cette hypothèse, qu'il n'y a pas eu malhabileté de la part du véritable héritier ? Admettre la validité du testament, laisser procéder en justice et contradictoirement au partage de cet immeuble, de tels actes ne le rendent-ils point coupable de dommages envers le tiers acqué-

reur ? La faute n'apparaîtra-t-elle pas plus grande encore si un délai assez long s'est écoulé depuis l'ouverture de la succession ?

N'en sera-t-il pas de même si la vente a eu lieu en présence du véritable héritier ?

Passons à une autre hypothèse. La succession s'ouvre en vertu d'un testament instituant un légataire universel. Le légataire vend un bien immobilier, appartenant à la succession, à des tiers de bonne foi, un temps plus ou moins long après la mort du *de cujus*. Plus tard, on découvre que le testament était révoqué.

Peut-on dire qu'il n'y a pas lieu de réparer le préjudice causé au tiers acquéreur par l'éviction ? Peut-on dire qu'il n'y a pas faute ? Evidemment non, mais cette fois non pas de la part du véritable héritier, mais bien du chef du *de cujus*. Ce dernier, en effet, aurait dû prendre les mesures nécessaires pour faire connaître la révocation du testament ; ne l'ayant pas fait il a induit en erreur les tiers acquéreurs ; et le véritable héritier doit réparation, en sa qualité d'ayant cause du *de cujus*.

Mais s'il est vrai que le véritable héritier doit réparer le préjudice toutes fois qu'il le cause par sa malhabileté, le tiers acquéreur ne peut se prévaloir de celle-ci, qu'à condition d'être totalement exempt de négligence.

Dans le cas où il peut se reprocher une faute,

quelque légère qu'elle soit, il ne peut pas prétendre encourir un préjudice dont l'auteur serait le véritable héritier ; du moment même où il lui est possible de soupçonner le vrai état de choses, il ne peut cependant faire aucune imputation au véritable héritier ; c'est lui même l'auteur de son propre préjudice, et non le vrai héritier ; il ne lui reste que le recours en garantie contre l'héritier apparent.

Prenons maintenant quelques exemples de négligence de la part du tiers acquéreur.

Il est seul coupable quand le véritable héritier fait procéder à bref délai à la reconnaissance de ses droits ; assigne en justice le prétendu héritier, ou révèle sa qualité avant d'agir. Le tiers qui acquiert sans prendre les renseignements nécessaires, sans s'assurer si celui qui se présente comme héritier est ou non primé par d'autres personnes, le tiers, disons-nous, ne peut pas se prétendre victime d'une erreur insurmontable ; tout au contraire, c'est une négligence de sa part, qui le met dans l'impossibilité de soutenir la validité de ses acquisitions.

Toutes ces questions, la malhabileté du véritable héritier et la négligence du tiers acquéreur, constituent des questions de fait dont les juges, jugeant au fond, apprécient souverainement suivant les circonstances de l'affaire.

*
* *

Pour prévenir les difficultés de fait qui se présentent actuellement au sujet de la détermination de la qualité d'héritier apparent, et dans l'intérêt de la pleine sécurité des transactions immobilières, nous croyons que le meilleur serait d'appliquer aux mutations par décès le système de la transcription, créé par la loi du 25 mars 1855.

C'est pourquoi nous nous rallions entièrement aux solutions que Massigli a proposées à la Commission extra-parlementaire du cadastre (1).

Tout successeur sera obligé de transcrire son droit sur le livre foncier. Le tiers qui a traité à titre onéreux et de bonne foi avec l'héritier inscrit, sera autorisé à invoquer le défaut de publicité du titre du véritable héritier et à se placer sous la protection de la force probante de l'inscription de l'héritier apparent.

Pourtant pendant les premiers six mois de l'ouverture de la succession, l'héritier véritable ne doit pas être considéré comme négligent, car il peut très bien ignorer la naissance de son droit ; cela en harmonie aussi avec l'article 795 du Code civil, qui accorde à l'héritier bénéficiaire trois

1. Rapport général sur l'institution des livres fonciers et leur fonctionnement en ce qui concerne les droits réels immobiliers autres que les privilèges et hypothèques, Paris, 1905 et avant-projet sur l'institution des livres fonciers.

mois et quarante jours, pour se prononcer sur la succession, et l'article 2111 qui donne aux créanciers séparatistes six mois pour conserver leur privilège sur les biens de la succession.

Pendant cette période, il est interdit aux tiers ; qui traitent avec l'héritier, de compter acquérir des droits définitifs à raison de l'incertitude de sa qualité (1).

1. Article 27. — La transmission de droits immobiliers après décès et les restrictions au droit de libre disposition dont elles peuvent être affectées sont soumises à l'inscription au livre foncier.

Néanmoins, si la transmission s'opère indivisément au profit de plusieurs personnes, il leur est possible de ne pas requérir inscription de leurs droits indivis et d'attendre l'événement du partage, à moins qu'elles ne confèrent à des tiers pendant l'indivision des droits assujettis eux-mêmes à l'inscription.

Art. 28. — Les aliénations et constitutions de droits consenties à titre onéreux par une personne inscrite en qualité d'héritier, de successeur irrégulier ou de légataire, et dûment rendues publiques sont opposables à l'héritier ou au légataire véritable, s'il n'est prouvé que les tiers ont eu connaissance du défaut de droit de leur auteur ou s'il n'y a eu prénotation.

Toutefois le droit de l'héritier ou du légataire véritable prévaut, même à l'égard des tiers qui ont traité de bonne foi avec l'héritier ou le légataire apparent, s'il est conservé dans les six mois de l'ouverture de la succession.

Art. 40. — Antérieurement au partage, ou s'il n'y a pas lieu d'y procéder, l'inscription des droits acquis par voie de succession, de libéralité testamentaire ou de donation de biens à venir, peut-être obtenue :

1° Par les héritiers légitimes et les héritiers naturels, en vertu d'un acte de notoriété ou d'un intitulé d'inventaire ;

2° Par le conjoint survivant appelé en concours avec les héritiers, en vertu des mêmes actes contenant la reconnaissance de ses droits ou appuyés du titre amiable ou judiciaire constatant la délivrance opérée à son profit ;

3° Par les successeurs *ab intestat* qui sont tenus de se faire envoyer en possession par justice, et par les envoyés en pos-

session définitive des biens d'un absent, en vertu de la décision prononçant l'envoi en possession.

4° Par les légataires et donataires de biens à venir, en vertu de l'acte contenant la disposition appuyée, suivant le cas, soit d'un acte de notoriété ou d'un intitulé d'inventaire attestant l'absence d'héritiers réservataires soit du titre amiable ou judiciaire constatant la délivrance ou l'envoi en possession.

Dans tous les cas de délivrance amiable, il doit être justifié suivant les modes indiqués au présent article, de la qualité des successeurs qui l'ont consentie.

Art. 41. — Postérieurement au partage, les héritiers et tous autres successeurs y ayant été parties peuvent obtenir inscription de leurs droits en vertu de l'acte de partage, s'il a été dressé en la forme authentique.

Si l'acte est sous signatures privées, la qualité des copartageants doit être établie conformément à l'article précédent.

Art. 42. — Les actes de notoriété et intitulés d'inventaires visés par les numéros 1 et 2 de l'article 40 doivent relater la déclaration faite par les parties présentes ou par les témoins, qu'il n'existe pas, à leur connaissance, d'autres héritiers du même degré ou d'un degré plus proche que ceux désignés par les dits actes.

Ils constatent également, sur la déclaration de mêmes personnes, s'il existe ou non, à leur connaissance, des dispositions testamentaires ou autres portant sur les immeubles de la succession. S'il existe des dispositions de cette nature, il doit être sursis à l'inscription requise par l'héritier.

CHAPITRE X

LE SYSTÈME DE LA FAUTE ET LA JURISPRUDENCE

Arrivés à ce point de notre étude, nous aurons à présenter quelques cas importants, et nous adopterons cette méthode de faire suivre chaque exposé du commentaire approprié.

Chambéry, 31 mars 1884 (1).

Le 8 avril 1874, Henry Rogès vend à son frère Joseph Rogès, un immeuble qui faisait partie de la succession de la défunte Péronne Françoise Favres, qui l'avait institué légataire universel en vertu d'un testament olographe du 10 mars 1868, dont la sincérité ne faisait aucun doute. Le tiers acquéreur était parfaitement de bonne foi au moment de la vente et ignorait absolument l'existence d'un second testament en date du premier septembre 1871 qui avait révoqué le premier.

L'action en revendication étant intentée contre Joseph Rogès, la première instance admit la façon de voir des véritables légataires et annula la vente,

1. S. 84. 2. 133.

mais la Cour de Chambéry s'appuyant sur la bonne foi du tiers acquéreur, proclama la validité.

Nous pensons que le système que nous soutenons peut être appliqué à ce cas assez commodément.

En effet d'une part nous voyons le tiers acquéreur Joseph Rogès, qui est de parfaite bonne foi et n'a rien à se reprocher, de l'autre la défunte, sur laquelle retombe toute la responsabilité.

La défunte Péronne Françoise Favres aurait dû, dès qu'elle eut révoqué le testament fait en faveur d'Henri Rogès porter sa décision à la connaissance tant du légataire institué à la place du premier que de celui qu'elle révoquait. Ne le faisant, elle a commis une négligence pour laquelle les tiers ne doivent pas être lésés.

Si le véritable légataire, en qualité d'ayant cause du *de cuius*, pouvait agir en revendication, il devrait en la même qualité dédommager le tiers acquéreur pour la perte soufferte.

Nous approuvons donc la solution de la Cour de Chambéry, mais nous ne pouvons admettre les considérations de droit de l'arrêt qui nous paraissent insuffisantes.

Paris, 16 mars 1866 (1).

Le 5 mai 1860, la veuve Gérardin meurt, laissant

pour héritiers habiles à lui succéder des collatéraux ; le 19 mai, la demoiselle Eugénie Hutin, petite-nièce, qui n'était pas héritière présomptive, se fait envoyer en possession de l'hérédité, en vertu d'un prétendu testament olographe qui l'instituait légataire universelle ; le 25 août de la même année, elle emprunte sur hypothèque 2.000 francs, le 10 octobre de la même année elle contracte une seconde hypothèque.

Par le jugement du tribunal de Vitry, en date du 23 janvier 1862, intervenu entre les héritiers légitimes et la demoiselle Hutin, le testament est déclaré nul, comme n'étant pas écrit de la main de la dame Gérardin, ni signé par elle ; cet arrêt est confirmé par l'arrêt de la Cour Impériale du 13 juin 1863 passé en force de chose jugée.

Puis après un procès en annulation des hypothèques engagé entre les véritables héritiers et les créanciers hypothécaires, sur appel, la Cour de Paris prononce la nullité ; elle constate en fait que, si d'un côté les véritables héritiers ne peuvent rien se reprocher, ayant veillé à leurs intérêts, puisqu'ils ont fait immédiatement les démarches pour s'édifier sur la sincérité du testament, et qu'ils ont agi pour en faire prononcer la nullité dès qu'ils ont été à même de le faire, les créanciers hypothécaires ont fait preuve de légèreté en consentant des prêts peu de temps après la mort de

la veuve Gérardin (10 août et 10 oct. de la même année) et sans s'inquiéter de la valeur du titre de propriété.

Nous pensons que la Cour a parfaitement motivé l'arrêt : « Que dès lors la cause ne présente pas
« les deux circonstances de faute de la part des
« héritiers véritables et d'erreur invincible des
« tiers... »

Colmar, 18 janvier 1850 (1).

En 1811 le sieur Joseph Ramier, enfant naturel de la dame Hoff alors décédée, part pour l'armée et à partir de 1812, cesse de donner de ses nouvelles ; on présume qu'il a péri dans les guerres de cette époque. Plus tard 2 enfants d'un frère de la dame Hoff également décédé, le sieur Georges Ramier et la dame Distel, se croyant appelés à recueillir la succession de Joseph Ramier, entrent en la possession des biens successoraux en 1831 ; dans la suite ils vendent un immeuble à Harmann.

En 1845 l'Etat intervient et en 1847 évince les prétendus héritiers, mais le tribunal maintient en possession les tiers acquéreurs ; appel étant interjeté contre la sentence, la Cour annule la vente, mais pour des considérations de mauvaise foi de la part de l'héritier apparent, parce que « l'ignorance

« de la loi ne peut pas servir de base à un titre
« quelconque même apparent ».

Nous tenons pour juste la solution de la Cour, mais nous pensons que la sentence aurait dû être fondée sur la considération de malhabileté de la part du tiers acquéreur qui aurait dû s'informer si les parents naturels autres que père, mère et enfants, peuvent être héritiers *ab intestat*. Ne l'ayant pas fait il ne peut invoquer l'erreur invincible qui seule eût pu valider les aliénations en l'abstention de l'Etat pendant plus de quinze ans.

Besançon, 1^{er} mars 1864 (1).

Marie Franc Blandet, décédée au cours de l'année 1874, laissant pour héritiers dans la branche maternelle sa mère, et dans la ligne paternelle son oncle, François Blandet. Ce dernier pensant que le droit de représentation s'étendait même aux collatéraux, admit la fille de sa sœur, la femme Munier, successible comme lui, mais à un degré inférieur, à recueillir les biens revenant à la branche paternelle. Il partagea en conséquence avec elle, d'abord le mobilier, puis les immeubles composant leur lot. Après ces partages la femme Munier vendit les immeubles à elle attribués, partie à la dame Blandet mère et partie à son oncle même, François Munier. — Plus tard ce dernier ayant reconnu

qu'il n'avait admis que par suite d'une erreur de droit la femme Munier comme sa cohéritière, demanda la nullité des partages faits avec elle, et par suite il revendiqua les immeubles dont la dame Blandet s'était rendue acquéreur.

Le 25 mars 1865, intervient un jugement du tribunal de Dôle qui accueille l'action en nullité de partage contre la femme Munier, mais qui repousse la demande en revendication formée contre la veuve Blandet. Sur appel, la Cour prononce :

« ... ; que dans les circonstances de la cause,
« l'erreur grave de droit, dont il excipe et qu'il
« pouvait éviter constitue en réalité une faute
« lourde dont il est personnellement responsable
« et qui exclut toute restitution à son profit de la
« part des tiers ; qu'il a, en effet, à s'imputer de
« n'avoir pas vérifié avec plus de soin une qualité,
« qu'il avait seul intérêt à examiner et à discuter,
« puis d'avoir admis aussi légèrement sa nièce
« comme sa co-héritière, soit dans les partages
« intervenus six ans après l'ouverture de la succes-
« sion, soit dans les autres actes qui les ont suivis,
« enfin d'avoir traité lui-même avec elle comme
« propriétaire, qu'étant tenu de réparer à l'égard
« des tiers les conséquences dommageables de cette
« faute, il ne saurait agir efficacement contre eux
« pour en être relevé, que l'intimée est protégée
« contre cette action par la garantie qu'il lui devait

« lui-même en raison du préjudice provenant de
« son fait... »

Nous nous rallions en tous points aux considérants de cet arrêt et en raison de sa clarté nous croyons inutile tout autre commentaire.

Toulouse, 5 mars 1833 ().

La dame Martinengo était successeur de Raymond Doniez, en vertu d'un testament dont la validité ne faisait aucun doute, étant respecté et même invoqué par les héritiers de sang du *de cujus*. Ceux-ci invoquèrent même ce testament pour opposer une fin de non recevoir à des personnes qui les poursuivaient en tant qu'héritiers dudit Raymond Doniez. Dans la suite la dame Martinengo, vend à M. Modeste Doniez un immeuble faisant partie de la succession.

Plus tard les héritiers de sang demandent la nullité du testament et intentent une action en revendication de cet immeuble, mais ils sont déboutés sur des considérations tirées tant de la bonne foi de l'héritier apparent que de celle du tiers acquéreur.

Nous trouvons juste la solution donnée mais nous ne pouvons pas nous rallier aux considérations qui ne nous donnent aucune satisfaction.

Les véritables héritiers doivent être déboutés, parce qu'ils se sont rendus coupables envers le

tiers acquéreur ; s'il a contracté, c'est parce qu'il a été induit en erreur par les héritiers de sang ; il croyait avoir affaire aux vrais héritiers. Si d'un côté ils peuvent revendiquer, de l'autre côté ils doivent le dédommager de la perte par eux causée, et par conséquent leur demande, à eux, doit être repoussée.

CONCLUSION

En résumé, de l'étude que nous venons de faire de la théorie de l'héritier apparent nous voyons que le Code a consacré, dans la transmission de la propriété, le principe *nemo dat quod non habet*.

En conséquence il faudrait décider que tous les actes accomplis par l'héritier apparent devraient être annulés, comme accomplis *a non domino*, et c'est justement ce que décident beaucoup d'auteurs partisans du système négatif.

Nous pensons que cette opinion a le tort de ne pas tenir suffisamment compte des rapports qui naissent entre le véritable héritier et le tiers acquéreur.

Ces auteurs étudient bien l'obligation du tiers acquéreur de rendre l'immeuble acquis, suivant l'adage *nemo dat quod non habet*, mais ils ne pensent même pas à voir si le véritable héritier n'est pas responsable envers le tiers acquéreur, qui, en achetant, n'a rien à se reprocher.

D'autres auteurs, se fondant sur la tradition et sur le droit romain (S. C. Juventien), soutien-

nent la validité des actes accomplis, mais seulement dans l'intérêt de l'héritier apparent et quand il a été de bonne foi, pour ne pas s'exposer à des recours en garantie de la part du tiers acquéreur.

Nous pensons que ce système n'a plus aucun fondement dans le droit actuel, le sénatus-consulte Juventien étant abrogé et la tradition n'étant pas si forte, en cette matière, pour avoir autorité suffisante.

Le système de la saisine collective est fondé sur la fausse interprétation des lois actuelles (art. 724 C. civ.), vues à travers l'ancien droit germanique, où existait la copropriété de famille alors que les coutumes et le Code Napoléon n'accordent la saisine qu'à l'héritier appelé à recueillir la succession d'après l'ordre établi par la loi.

Le système appliquant par analogie et *a fortiori* les dispositions de l'article 132 de la matière de l'absence, commet l'erreur d'étendre une exception au delà du cadre pour lequel il a été édicté.

Le système du mandat est en flagrante contradiction non seulement avec le principe que les conventions sont l'effet de l'accord des volontés, lequel ne peut pas être trouvé dans le simple silence, mais encore avec les textes de lois qui décident que le mandat s'interprète restrictivement, et que, par conséquent, du simple fait d'administrer ne découle pas le pouvoir d'aliéner.

La maxime « *error communis facit jus* » est étrangère à la question de la validité des actes accomplis par l'héritier apparent et elle n'explique pas la façon dont se perd le droit du véritable héritier ; elle est dans notre question une simple considération d'ordre économique.

Quant à la perte du droit du véritable héritier par la théorie du risque créé, indépendamment de toute idée de faute, cela est contraire à l'esprit et aux textes de lois, à l'intérêt public et à l'équité.

Le seul système que nous croyons être le vrai, est celui de la faute, aux termes des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Le véritable héritier, soit de son chef, soit du chef du *de cujus* s'est rendu coupable envers le tiers acquéreur, qui en achetant n'a rien à se reprocher, puisqu'il n'a pas le moyen de connaître le véritable état de choses. Le véritable héritier devait se présenter pour recueillir la succession ; ne l'ayant pas fait, il contrevient à la règle qui est à la base de toute société : Défense de léser autrui soit par des actes malhonnêtes soit par des actes maladroits.

Donc si, d'un côté, le véritable héritier pouvait revendiquer en invoquant le principe *nemo dat quod non habet*, de l'autre côté, il devrait restituer la propriété revendiquée pour réparer le préjudice qu'il a causé au tiers acquéreur.

Afin de remédier à cet état de choses, et pour la sûreté complète des transactions, nous pensons que la meilleure solution serait d'élargir les dispositions de la loi du 25 mars 1855, sur la transcription des droits immobiliers, en les étendant aussi aux dispositions *à cause de mort*, c'est-à-dire aux successions *ab intestat* et testamentaires..

Vu : le doyen,
LARNAUDE

Vu : le président de la thèse,
Henri LÉVY-ULLMANN

Vu et permis d'imprimer,
Le recteur de l'Académie de Paris,
P. APPELL

BIBLIOGRAPHIE

- Aubry et Rau.* — Cours de droit civil français, 5^e éd. ; revu et mis au courant par M. Et. Bartin, t. 9 et 10. Paris, 1917-1918.
- Baudry-Lacantinerie et Wahl.* — Traité théorique et pratique de droit civil. Des successions, t. I, 3^e éd. Paris, 1905.
- Blondeau.* — Traité de la séparation des patrimoines. Paris, 1840.
- Carette.* — Note S. 36.2.289.
- César-Bru et G. Morin.* — La faute, le risque et l'abus du droit (Annales de la Faculté d'Aix, 1906).
- Charmont.* — Les aliénations et constitutions de droits réels consenties par l'héritier apparent, sont-elles opposables à l'héritier véritable, dès que l'erreur commune et invincible ainsi que la bonne foi des tiers, sont-elles établies ? (Note sous Cass., 16 janv. 1897. Pand. franç., 1901.5.29 et Revue critique, 1902, p. 16 et s.).
- Code civil allemand traduit et annoté par MM. Bufnoir, Cazelles, etc. Paris, 1908, articles 2353-2370.
- Code civil italien, art. 933.
- Colin et Capitant.* — Cours élémentaire de droit civil, t. 2, 2^e éd. Paris, 1921.
- Crémieu.* — De la validité des actes accomplis par l'héritier apparent (Revue trimestrielle, 1910, p. 39 et s., 251 et s., 543 et s., et 717 et s.).
- Cuq.* — Institutions juridiques des Romains. Paris, 1917.

Delalande. — Coutume d'Orléans commentée, t. 2. Orléans, 1705.

Demolombe. — Cours de Code Napoléon, t. 2 (Traité de l'Absence. Paris, 1870).

Fenet. — Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil, t. 13. Paris, 1836.

Girard. — Manuel de droit romain, 5^e éd. Paris, 1912.

Huc. — Commentaire théorique et pratique du Code civil, t. 1 et 5. Paris, 1892-1893.

Jozon. — Des aliénations consenties par l'héritier apparent (Revue pratique, 1862, II, 378).

Laurent. — Principes de droit civil, t. 9, 3^e éd. Bruxelles. Paris, 1878.

Lebrun. — Traité des successions. Paris, 1775.

Loniewsky. — Essai sur le rôle actuel de la maxime *error communis facit jus*. Thèse Aix, 1905.

Malpel. — Traité élémentaire des successions *ab intestat*. Toulouse, 1824.

Massigli. — Rapport général sur l'institution des livres fonciers et leur fonctionnement en ce qui concerne les droits réels immobiliers autres que les privilèges et les hypothèques. Paris, 1905.

Merlin. — Questions de droits, v^o Héritier, § 3, t. 3. Paris, 1820.

Morin. — La sécurité des acquéreurs de bonne foi et les droits du véritable propriétaire dans les transactions immobilières. Thèse, Paris, 1902.

— La sécurité des tiers dans les transactions immobilières et la maxime *error communis facit jus* (Annales de la Faculté d'Aix, 1906).

Planiol. — Traité élémentaire de droit civil, 6^e éd., t. II et III. Paris, 1912-1913.

— Etude sur la responsabilité civile. Revue critique, 1905, p. 277 et s.

Saleilles. — Les accidents de travail et la responsabilité civile, essai d'une théorie objective de la responsabilité civile. Paris, 1897.

Sarrut. — Note, D. 900. 1. 33.

Toullier. — Le droit civil français, 5^e éd., t. IV et IX.
Paris, 1830. Note S. 15.2.276.

Wahl. — Jurisprudence en matière civile. Revue trimestrielle, 1908, p. 12 et s.

JURISPRUDENCE

Cass., 3 août 1815. S. 15.1.288.

Cass., 26 juill. 1826. S. 27.1.100.

Cass., 24 août 1840. S. 40.1.753.

Cass., 16 juin 1843. D. 43.1.49 et 52 ; S. 43.1.97 et 107,
P. 43.1.34.

Cass., 25 nov. 1862. S. 65.2.102.

Cass., 26 févr. 1867. D. 67.1.74 ; 567.1.161 ; P. 67.380.

Cass., 4 août 1875. D. 76.1.123 ; 576.1.8 ; P. 76.10.

Cass., 3 juill. 1877. D. 77.1.429 ; S. 78.1.38 ; P. 78.60.

Cass., 13 mai 1879. D. 79.1.417 ; S. 80.1.26 ; P. 80.39.

Cass., 26 janv. 1897. D. 900.1.33 ; P. 901.1.209.

Cass. belge, 7 juin 1847. D. 47.2.30.

Cass. belge, 11 juillet 1878. D. 79.2.35 ; S. 79.2.108 ;
P. 79.2.35.

* * *

Caen, 25 févr. 1814. S. 1815.1.286.

Poitiers, 13 juin 1822. S. 36.2.289 en note.

Montpellier, 11 janv. 1830. S. 33.2.454.

Poitiers, 10 avr. 1832. S. 32.2.379.

Toulouse, 5 mars 1833. S. 33.2.516 ; D. 33.2.206.

Limoges, 27 déc. 1833. S. 34.2.543.

Bordeaux, 24 déc. 1834. S. 38.2.201.

Montpellier, 9 mai 1838. S. 38.2.492.

Rouen, 25 mai 1839. S. 39.2.451.

Toulouse, 21 nov. 1839. D. V^o Succ. n^o 564.

Bourges, 24 août 1843. S. 43.2.527.

Aix, 22 déc. 1843. S. 44.2.268.

Colmar, 18 janv. 1850. S. 51.2.533.

Besançon, 18 juin 1864. S. 65. 2. 102; D. 64. 2. 171.

Paris, 16 mars 1866. S. 2. 337; D. 66. 2. 297.

Chambéry, 31 mars 1884. S. 84. 2. 133.

Rennes, 13 mars 1894 sous Cass., 26 janv. 1897 précité.

Angers, 9 avr. 1894. D. 900. 1. 33.

Avis Conseil d'Etat, 2 juillet 1807, Bulletin officiel.

ERRATA

Page 16, ligne 4, *au lieu de* : s'en conférer, *lire* : en conférer.

— 47, ligne 2, *au lieu de* : noir, *lire* : hoir.

— 49, ligne 16, *au lieu de* : Firaqueau, *lire* : Tiraqueau.

— 56, ligne 7, *au lieu de* : d'interprétation distincte, *lire* : de stricte interprétation.

— 57, ligne 26, *au lieu de* : prebert, *lire* : potest.

— 65, ligne 6, *au lieu de* : I. 143, *lire* : I. 14. 3.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.	7
CHAPITRE PREMIER. — § 1 ^{er} . — Définition.	13
§ 2. — Historique.	18
CHAPITRE II. — Système négatif.	25
CHAPITRE III. — Système romain.	39
CHAPITRE IV. — Système de la saisine collective.	45
CHAPITRE V. — Système de l'analogie.	53
CHAPITRE VI. — Système du mandat.	59
CHAPITRE VII. — Système de la maxime « Error com- munis facit jus » ;	65
CHAPITRE VIII. — Système du risque.	77
CHAPITRE IX. — Système de la faute.	91
CHAPITRE X. — Le système de la faute et la jurispru- dence.	111
CONCLUSION.	119
BIBLIOGRAPHIE.	123

